> «Le Rwanda a été parmi les premiers pays à avoir ratifié plus d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme. Rien qu'en 2004, notre gouvernement en a ratifié une dizaine dont ceux relatifs aux droits de la femme, à la prévention et lutte contre la corruption, à l'interdiction d'armes de destructions massives, ainsi qu'à l'environnement. Les quelques instruments non encore ratifiés, ainsi que les réserves formulées dans le passé non encore levées le seront prochainement.»

46. La Cour commencera par examiner l'argument du Rwanda selon lequel il ne saurait être juridiquement lié par la déclaration en question dans la mesure où elle n'émane pas d'un ministre des affaires étrangères ou d'un chef de gouvernement «automatiquement investis du pouvoir d'engager l'Etat concerné pour les questions de relations internationales, mais d'un ministre de la justice qui ne peut lier l'Etat et l'obliger à lever une réserve particulière». A cet égard, la Cour observe que, conformément à une jurisprudence constante (*Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 269-270, par. 49-51; *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II)*, p. 622, par. 44; *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt, C.I.J. Recueil 2002*, p. 21-22, par. 53; voir aussi, *Statut juridique du Groënland oriental (Danemark c. Norvège), arrêt, 1933, C.P.I.J. série A/B n° 53*, p. 71), c'est une règle de droit international bien établie que le chef de l'Etat, le chef de gouvernement et le ministre des affaires étrangères sont réputés représenter l'Etat du seul fait de l'exercice de leurs fonctions, y compris pour l'accomplissement au nom dudit Etat d'actes unilatéraux ayant valeur d'engagement international. La Cour rappellera par ailleurs que, en matière de conclusion de traités, cette règle coutumière trouve son expression dans le paragraphe 2 de l'article 7 de la convention de Vienne sur le droit des traités, qui dispose que,

> «[e]n vertu de leurs fonctions et sans avoir à produire de pleins pouvoirs, sont considérés comme représentant leur Etat: *a)* les chefs d'Etat, les chefs de gouvernement et les ministres des affaires étrangères, pour tous les actes relatifs à la conclusion d'un traité».

47. La Cour relève cependant qu'il est de plus en plus fréquent, dans les relations internationales modernes, que d'autres personnes représentant un Etat dans des domaines déterminés soient autorisées par cet Etat à engager celui-ci, par leurs déclarations, dans les matières relevant de leur compétence. Il peut en être ainsi des titulaires de portefeuilles ministériels techniques exerçant, dans les relations extérieures, des pouvoirs dans leur domaine de compétence, voire même de certains fonctionnaires.

48. En l'espèce, la Cour note d'emblée que M^me^ Mukabagwiza s'est exprimée devant la Commission des droits de l'homme des Nations Unies

"Rwanda is one of the countries that has ratified the greatest number of international human rights instruments. In 2004 alone, our Government ratified ten of them, including those concerning the rights of women, the prevention and repression of corruption, the prohibition of weapons of mass destruction, and the environment. The few instruments not yet ratified will shortly be ratified and past reservations not yet withdrawn will shortly be withdrawn."

46. The Court will begin by examining Rwanda's argument that it cannot be legally bound by the statement in question inasmuch as a statement made not by a Foreign Minister or a Head of Government "with automatic authority to bind the State in matters of international relations, but by a Minister of Justice, cannot bind the State to lift a particular reservation". In this connection, the Court observes that, in accordance with its consistent jurisprudence (*Nuclear Tests (Australia* v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*, pp. 269-270, paras. 49-51; *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1996 (II)*, p. 622, para. 44; *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo* v. *Belgium), Judgment, I.C.J. Reports 2002*, pp. 21-22, para. 53; see also *Legal Status of Eastern Greenland (Denmark* v. *Norway), Judgment, 1933, P.C.I.J., Series A/B, No. 53*, p. 71), it is a well-established rule of international law that the Head of State, the Head of Government and the Minister for Foreign Affairs are deemed to represent the State merely by virtue of exercising their functions, including for the performance, on behalf of the said State, of unilateral acts having the force of international commitments. The Court moreover recalls that, in the matter of the conclusion of treaties, this rule of customary law finds expression in Article 7, paragraph 2, of the Vienna Convention on the Law of Treaties, which provides that

"[i]n virtue of their functions and without having to produce full powers, the following are considered as representing their State: *(a)* Heads of State, Heads of Government and Ministers for Foreign Affairs, for the purpose of performing all acts relating to the conclusion of a treaty".

47. The Court notes, however, that with increasing frequency in modern international relations other persons representing a State in specific fields may be authorized by that State to bind it by their statements in respect of matters falling within their purview. This may be true, for example, of holders of technical ministerial portfolios exercising powers in their field of competence in the area of foreign relations, and even of certain officials.

48. In this case, the Court notes first that Ms Mukabagwiza spoke before the United Nations Commission on Human Rights in her capacity

en sa qualité de ministre de la justice du Rwanda et qu'elle a notamment indiqué qu'elle faisait sa déclaration «en lieu et place du peuple rwandais». La Cour note également que les questions relatives à la protection des droits de l'homme qui ont fait l'objet de ladite déclaration relèvent du domaine de compétence d'un ministre de la justice. De l'avis de la Cour, on ne saurait en principe exclure qu'un ministre de la justice puisse, dans certaines circonstances, engager par ses déclarations l'Etat dont il est le représentant. La Cour ne saurait donc accueillir l'argument du Rwanda selon lequel M^me^ Mukabagwiza ne pouvait pas, par sa déclaration, engager l'Etat rwandais au plan international, du seul fait de la nature des fonctions qu'elle exerçait.

49. Aux fins de déterminer la portée juridique de cette déclaration, la Cour doit toutefois examiner le contenu réel de celle-ci ainsi que les circonstances dans lesquelles elle a été faite (*Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 269-270, par. 51; *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali), arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 573-574, par. 39-40).

50. Sur le premier point, la Cour rappellera qu'une déclaration de cette nature ne peut créer des obligations juridiques que si elle a un objet clair et précis (voir *Essais nucléaires (Australie c. France) (Nouvelle-Zélande c. France), C.I.J. Recueil 1974*, p. 267, par. 43; p. 269, par. 51; p. 472, par. 46; p. 474, par. 53). La Cour observe à ce propos que, dans sa déclaration, le ministre de la justice du Rwanda a indiqué que «les réserves formulées dans le passé non encore levées le ser[aient] prochainement», sans faire aucune référence explicite à la réserve formulée par le Rwanda à l'article IX de la convention sur le génocide. Cette déclaration ne fait qu'évoquer en termes généraux la question des réserves émises par le Rwanda. Comme telle, l'expression «réserves formulées dans le passé non encore levées» renvoie en effet indistinctement à toute réserve émise par le Rwanda à l'égard de tout traité international auquel il est partie. Prise dans son contexte, cette expression peut certes être interprétée comme visant seulement les réserves formulées par le Rwanda aux «traités internationaux relatifs aux droits de l'homme» auxquels il est fait allusion dans une phrase précédente de la déclaration. La Cour relève toutefois à cet égard que les traités internationaux en question doivent en l'espèce être entendus de manière large puisque, selon les termes mêmes de cette déclaration, ils semblent englober non seulement les instruments «relatifs aux droits de la femme» mais également ceux relatifs «à la prévention et lutte contre la corruption, à l'interdiction d'armes de destruction massive, ainsi qu'à l'environnement». La Cour ne peut dès lors que constater le caractère indéterminé des traités internationaux auxquels s'est référée le ministre de la justice du Rwanda dans sa déclaration.

51. La Cour note en outre que cette déclaration se borne simplement à indiquer que «les réserves formulées dans le passé non encore levées le seront prochainement», sans mentionner de délai précis dans lequel ces réserves seraient levées.

52. Il résulte de ce qui précède que le contenu de la déclaration du mi-

as Minister of Justice of Rwanda and that she indicated *inter alia* that she was making her statement "on behalf of the Rwandan people". The Court further notes that the questions relating to the protection of human rights which were the subject of that statement fall within the purview of a Minister of Justice. It is the Court's view that the possibility cannot be ruled out in principle that a Minister of Justice may, under certain circumstances, bind the State he or she represents by his or her statements. The Court cannot therefore accept Rwanda's argument that Ms Mukabagwiza could not, by her statement, bind the Rwandan State internationally, merely because of the nature of the functions that she exercised.

49. In order to determine the legal effect of that statement, the Court must, however, examine its actual content as well as the circumstances in which it was made (*Nuclear Tests (Australia* v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*, pp. 269-270, para. 51; *Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali), Judgment, I.C.J. Reports 1986*, pp. 573-574, paras. 39-40).

50. On the first point, the Court recalls that a statement of this kind can create legal obligations only if it is made in clear and specific terms (see *Nuclear Tests (Australia* v. *France) (New Zealand* v. *France), I.C.J. Reports 1974*, p. 267, para. 43; p. 269, para. 51; p. 472, para. 46; p. 474, para. 53). In this regard the Court observes that in her statement the Minister of Justice of Rwanda indicated that "past reservations not yet withdrawn [would] shortly be withdrawn", without referring explicitly to the reservation made by Rwanda to Article IX of the Genocide Convention. The statement merely raises in general terms the question of Rwandan reservations. As such, the expression "past reservations not yet withdrawn" refers without distinction to any reservation made by Rwanda to any international treaty to which it is a party. Viewed in its context, this expression may, it is true, be interpreted as referring solely to the reservations made by Rwanda to "international human rights instruments", to which reference is made in an earlier passage of the statement. In this connection the Court notes, however, that the international instruments in question must in the circumstances be understood in a broad sense, since, according to the statement itself, they appear to encompass not only instruments "concerning the rights of women" but also those concerning "the prevention and repression of corruption, the prohibition of weapons of mass destruction, and the environment". The Court is therefore bound to note the indeterminate character of the international treaties referred to by the Rwandan Minister of Justice in her statement.

51. The Court further observes that this statement merely indicates that "past reservations not yet withdrawn will shortly be withdrawn", without indicating any precise time-frame for such withdrawals.

52. It follows from the foregoing that the statement by the Rwandan

nistre de la justice du Rwanda n'est pas suffisamment précis relativement à la question particulière du retrait des réserves. Par la généralité de ses termes, cette déclaration ne saurait en conséquence être considérée comme la confirmation par le Rwanda d'un retrait déjà décidé de sa réserve à l'article IX de la convention sur le génocide ou un quelconque engagement unilatéral de sa part ayant des effets juridiques en ce qui concerne ce retrait; elle peut tout au plus être analysée comme une déclaration d'intention, de portée tout à fait générale.

53. Cette conclusion est corroborée par l'examen des circonstances dans lesquelles cette déclaration a été faite. En effet, la Cour constate que c'est dans le cadre d'un exposé de politique générale en matière de promotion et de protection des droits de l'homme que le ministre de la justice du Rwanda a fait sa déclaration devant la Commission des droits de l'homme des Nations Unies.

54. Enfin, la Cour se penchera sur l'argument du Rwanda selon lequel la déclaration de son ministre de la justice ne pouvait de toute manière avoir aucune incidence sur la question de la compétence de la Cour dans la présente espèce, du fait qu'elle avait été prononcée près de trois années après l'introduction de l'instance. A cet égard, la Cour rappellera que, selon une jurisprudence constante, sa compétence doit certes s'apprécier au moment du dépôt de l'acte introductif d'instance (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II)*, p. 613, par. 26; *Mandat d'arrêt (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt, C.I.J. Recueil 2002*, p. 12, par. 26), mais qu'elle ne doit pas sanctionner un défaut de procédure auquel la partie requérante pourrait aisément porter remède (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II)*, p. 613, par. 26). En l'occurrence, si la déclaration du ministre rwandaise avait, en cours d'instance, emporté, d'une manière quelconque, retrait de la réserve du Rwanda à l'article IX de la convention sur le génocide, la RDC aurait pu, de sa propre initiative, remédier au défaut procédural affectant sa requête initiale en déposant une nouvelle requête. L'argument susmentionné du Rwanda doit par suite être écarté.

55. La Cour étant arrivée à la conclusion que l'allégation de la RDC selon laquelle le Rwanda aurait retiré sa réserve à l'article IX de la convention sur le génocide n'était pas fondée, il lui échet maintenant d'examiner l'argument de la RDC selon lequel cette réserve est invalide.

* *

56. Aux fins de démontrer l'absence de validité de la réserve du Rwanda, la RDC soutient que la convention sur le génocide a «force de la loi générale à l'égard de tous les Etats», y compris le Rwanda, dans la mesure où elle contient des normes ressortissant au *jus cogens*. A

Minister of Justice was not made in sufficiently specific terms in relation to the particular question of the withdrawal of reservations. Given the general nature of its wording, the statement cannot therefore be considered as confirmation by Rwanda of a previous decision to withdraw its reservation to Article IX of the Genocide Convention, or as any sort of unilateral commitment on its part having legal effects in regard to such withdrawal; at most, it can be interpreted as a declaration of intent, very general in scope.

53. This conclusion is corroborated by an examination of the circumstances in which the statement was made. Thus the Court notes that it was in the context of a presentation of general policy on the promotion and protection of human rights that the Minister of Justice of Rwanda made her statement before the United Nations Commission on Human Rights.

54. Finally, the Court will address Rwanda's argument that the statement by its Minister of Justice could not in any event have any implications for the question of the Court's jurisdiction in this case, since it was made nearly three years after the institution of the proceedings. In this connection, the Court recalls that it has consistently held that, while its jurisdiction must surely be assessed on the date of the filing of the act instituting proceedings (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1996 (II)*, p. 613, para. 26; *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo* v. *Belgium), Judgment, I.C.J. Reports 2002*, p. 12, para. 26), the Court should not, however, penalize a defect in procedure which the Applicant could easily remedy (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1996 (II)*, p. 613, para. 26). In the present case, if the Rwandan Minister's statement had somehow entailed the withdrawal of Rwanda's reservation to Article IX of the Genocide Convention in the course of the proceedings, the DRC could on its own initiative have remedied the procedural defect in its original Application by filing a new Application. This argument by Rwanda must accordingly be rejected.

55. Having concluded that the DRC's contention that Rwanda has withdrawn its reservation to Article IX of the Genocide Convention is unfounded, the Court must now turn to the DRC's argument that this reservation is invalid.

* *

56. In order to show that Rwanda's reservation is invalid, the DRC maintains that the Genocide Convention has "the force of general law with respect to all States" including Rwanda, inasmuch as it contains norms of *jus cogens*. The DRC further stated at the hearings that,

l'audience, la RDC a précisé que, «dans l'esprit de l'article 53 de la convention de Vienne», la réserve du Rwanda à l'article IX de la convention sur le génocide est nulle et de nul effet car elle vise «à empêcher la Cour ... de réaliser son noble devoir de protéger les normes impératives». Le fait que la RDC n'ait pas présenté d'objection à cette réserve n'aurait donc aucune incidence en l'espèce.

57. La RDC soutient également que la réserve formulée par le Rwanda est incompatible avec l'objet et le but de la convention car

> «elle a pour effet d'exclure le Rwanda de tout mécanisme de contrôle et de poursuite pour faits de génocide, alors que l'objet et le but de la convention consistent précisément dans l'éradication de l'impunité de cette grave atteinte au droit international».

58. La RDC fait par ailleurs observer que la réserve rwandaise est dépourvue de pertinence compte tenu de l'évolution subie depuis 1948 par le droit international en matière de génocide, qui témoigne d'une «volonté de la communauté internationale en faveur de l'effectivité de la convention», et qui trouve son illustration dans l'article 120 du Statut de la Cour pénale internationale qui n'admet aucune réserve, ainsi que dans la reconnaissance du caractère de *jus cogens* à l'interdiction du génocide par la doctrine et par la jurisprudence récentes.

59. La RDC allègue enfin que, quand bien même la Cour rejetterait l'argument relatif au caractère impératif des normes contenues dans la convention sur le génocide, elle ne saurait permettre au Rwanda de se comporter de façon contradictoire, c'est-à-dire de demander au Conseil de sécurité des Nations Unies l'institution d'un tribunal pénal international pour juger les auteurs du génocide commis à l'encontre du peuple rwandais, et de refuser par ailleurs que soient jugés les auteurs d'un génocide dès lors que ces derniers sont des ressortissants rwandais ou que les victimes de ce génocide ne sont pas rwandaises.

60. En ce qui concerne sa réserve à l'article IX de la convention sur le génocide, le Rwanda fait en premier lieu valoir que bien que, comme le soutient la RDC, les normes codifiées par les dispositions de fond de la convention sur le génocide aient le statut de *jus cogens* et créent des droits et obligations *erga omnes*, cela ne suffit pas en soi pour «conférer à la Cour compétence à l'égard d'un différend concernant la mise en œuvre de ces droits et obligations», ainsi que, selon lui, la Cour l'a déclaré en l'affaire du *Timor oriental* et dans son ordonnance du 10 juillet 2002 en la présente affaire.

61. Le Rwanda fait en deuxième lieu valoir que la réserve rwandaise à l'article IX n'est pas incompatible avec l'objet et le but de la convention, dès lors que cette réserve porte non «sur les obligations de fond des parties à la convention mais sur une disposition d'ordre procédural». Il soutient, à cet égard, que quatorze autres Etats maintiennent des réserves semblables, sans que la majorité des cent trente-trois Etats parties à la convention aient élevé d'objection; la RDC elle-même ne s'est pas opposée à la réserve du Rwanda avant les audiences de juin 2002. Le Rwanda

"in keeping with the spirit of Article 53 of the Vienna Convention", Rwanda's reservation to Article IX of the Genocide Convention is null and void, because it seeks to "prevent the . . . Court from fulfilling its noble mission of safeguarding peremptory norms". Hence the fact that the DRC had not objected to that reservation was of no consequence in the present proceedings.

57. The DRC also contends that Rwanda's reservation is incompatible with the object and purpose of the Convention, since

> "its effect is to exclude Rwanda from any mechanism for the monitoring and prosecution of genocide, whereas the object and purpose of the Convention are precisely the elimination of impunity for this serious violation of international law".

58. The DRC further argues that Rwanda's reservation is irrelevant in the light of the evolution of the international law relating to genocide since 1948, which testifies to a "will" in the international community "to see full effectiveness given to the . . . Convention" and which is reflected in Article 120 of the Statute of the International Criminal Court, which prohibits reservations, and in the recognition of the *jus cogens* nature of the prohibition of genocide established by recent doctrine and jurisprudence.

59. The DRC argues finally that, even if the Court were to reject its argument based on the peremptory character of the norms contained in the Genocide Convention, it cannot permit Rwanda to behave in a contradictory fashion, that is to say, to call on the United Nations Security Council to set up an international criminal tribunal to try the authors of the genocide committed against the Rwandan people, while at the same time refusing to allow those guilty of genocide to be tried when they are Rwandan nationals or the victims of the genocide are not Rwandans.

60. With respect to its reservation to Article IX of the Genocide Convention, Rwanda first observes that, although, as the DRC contends, the norms codified in the substantive provisions of the Genocide Convention have the status of *jus cogens* and create rights and obligations *erga omnes*, that does not in itself suffice to "confer jurisdiction on the Court with respect to a dispute concerning the application of those rights and obligations", as, according to Rwanda, the Court had held in the case concerning *East Timor* and in its Order of 10 July 2002 in the present case.

61. Secondly, Rwanda argues that its reservation to Article IX is not incompatible with the object and purpose of the Genocide Convention, inasmuch as the reservation relates not "to the substantive obligations of the parties to the Convention but to a procedural provision". It claims in this connection that 14 other States maintain similar reservations, and that the majority of the 133 States parties to the Convention have raised no objection to those reservations; the DRC itself did not object to Rwanda's reservation prior to the hearings of June 2002. Rwanda further

fait également observer que, lors de la phase des mesures conservatoires dans les affaires relatives à la *Licéité de l'emploi de la force*, la Cour, au vu des réserves émises par l'Espagne et les Etats-Unis d'Amérique à l'article IX de la convention sur le génocide — réserves analogues à celle formulée par le Rwanda —, a décidé de rayer de son rôle les affaires concernant ces deux Etats, au motif qu'elle était manifestement dénuée de compétence; il en résulte nécessairement que la Cour a jugé incontestables la validité et l'effet desdites réserves. Le fait que la Cour n'ait pas, dans son ordonnance du 10 juillet 2002, conclu à une incompétence manifeste ne vient nullement étayer la thèse de la RDC dans la mesure où cette conclusion valait pour l'ensemble des bases de compétence alléguées par la RDC; elle ne pourrait s'expliquer que par rapport aux autres traités invoqués par la RDC, et non par rapport à la convention sur le génocide.

62. Le Rwanda fait en troisième lieu valoir que le fait que l'article 120 du Statut de la Cour pénale internationale — instrument auquel le Rwanda n'est pas partie et qu'il n'a pas même signé — n'admette pas que des réserves soient formulées audit Statut n'a aucune incidence sur la question en cause. Selon lui, en effet, que les Etats qui ont élaboré le Statut de la Cour pénale internationale «aient choisi d'exclure toute possibilité de formuler des réserves à ce traité ne porte nullement atteinte au droit des Etats d'en formuler à l'égard d'autres traités qui, comme la convention sur le génocide, ne renferment aucune interdiction de la sorte».

63. Le Rwanda fait en quatrième lieu valoir que la demande qu'il avait formulée dans le passé, tendant à ce que le Conseil de sécurité des Nations Unies créât un tribunal pénal international chargé de juger les individus accusés d'avoir pris part au génocide perpétré sur le territoire rwandais en 1994, est «sans aucun rapport avec la compétence de la ... Cour pour connaître de différends entre Etats». Il ne saurait être question, selon le Rwanda, de priver d'effet «une réserve à l'article IX valable par ailleurs, au seul motif que l'Etat qui a formulé celle-ci a appuyé l'institution, par le Conseil de sécurité, d'un tribunal pénal compétent pour juger des individus».

*

64. La Cour commencera par réaffirmer que «les principes qui sont à la base de la convention [sur le génocide] sont des principes reconnus par les nations civilisées comme obligeant les Etats même en dehors de tout lien conventionnel» et que la conception ainsi retenue a pour conséquence «le caractère universel à la fois de la condamnation du génocide et de la coopération nécessaire «pour libérer l'humanité d'un fléau aussi odieux» (préambule de la convention)» (*Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1951*, p. 23). Il en résulte que «les droits et obligations consacrés par la convention sont des droits et obligations *erga omnes*» (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime*

observes that, at the provisional measures stage in the cases concerning *Legality of Use of Force*, the Court, in light of the reservations to Article IX of the Genocide Convention by Spain and the United States — which are in similar terms to Rwanda's reservation — decided to remove the cases concerning those two States from its List, on the ground of its manifest lack of jurisdiction; it necessarily followed that the Court considered that there was no room for doubt as to the validity and effect of those reservations. The fact that the Court, in its Order of 10 July 2002, did not find that there was a manifest lack of jurisdiction did not in any way support the DRC's argument, inasmuch as this conclusion was addressed to the totality of the DRC's alleged bases of jurisdiction; it could be explained only by reference to the other treaties invoked by the DRC, and not to the Genocide Convention.

62. Rwanda observes thirdly that the fact that Article 120 of the Statute of the International Criminal Court — to which Rwanda is not a party and which it has not even signed — prohibits reservations has no bearing whatever on this issue. Thus, according to Rwanda, the fact that the States which drew up the Statute of the International Criminal Court "chose to prohibit all reservations to that treaty in no way affects the right of States to make reservations to other treaties which, like the Genocide Convention, do not contain such a prohibition".

63. Rwanda contends fourthly that its request to the United Nations Security Council to establish an international criminal tribunal to try individuals accused of participation in the genocide perpetrated on Rwandan territory in 1994 is "an entirely separate matter from the jurisdiction of [the] Court to hear disputes between States". There can be no question, according to Rwanda, of "an otherwise valid reservation to Article IX being rendered 'inoperative', because the reserving State supported the creation by the Security Council of a criminal tribunal with jurisdiction over individuals".

•

64. The Court will begin by reaffirming that "the principles underlying the [Genocide] Convention are principles which are recognized by civilized nations as binding on States, even without any conventional obligation" and that a consequence of that conception is "the universal character both of the condemnation of genocide and of the co-operation required 'in order to liberate mankind from such an odious scourge' (Preamble to the Convention)" (*Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951*, p. 23). It follows that "the rights and obligations enshrined by the Convention are rights and obligations *erga omnes*" (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the*

de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II), p. 616, par. 31).

La Cour observe toutefois qu'elle a déjà eu l'occasion de souligner que «l'opposabilité *erga omnes* d'une norme et la règle du consentement à la juridiction sont deux choses différentes» (*Timor oriental (Portugal c. Australie), C.I.J. Recueil 1995*, p. 102, par. 29), et que le seul fait que des droits et obligations *erga omnes* seraient en cause dans un différend ne saurait donner compétence à la Cour pour connaître de ce différend.

Il en va de même quant aux rapports entre les normes impératives du droit international général (*jus cogens*) et l'établissement de la compétence de la Cour: le fait qu'un différend porte sur le respect d'une norme possédant un tel caractère, ce qui est assurément le cas de l'interdiction du génocide, ne saurait en lui-même fonder la compétence de la Cour pour en connaître. En vertu du Statut de la Cour, cette compétence est toujours fondée sur le consentement des parties.

65. Comme elle l'a rappelé dans son ordonnance du 10 juillet 2002, la Cour n'a de juridiction à l'égard des Etats que dans la mesure où ceux-ci y ont consenti (*Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête: 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), mesures conservatoires, ordonnance du 10 juillet 2002, C.I.J. Recueil 2002*, p. 241, par. 57). Lorsque sa compétence est prévue dans une clause compromissoire contenue dans un traité, cette compétence n'existe qu'à l'égard des parties au traité qui sont liées par ladite clause, dans les limites stipulées par celle-ci (*ibid.*, p. 245, par. 71).

66. La Cour relève cependant qu'elle a déjà conclu que les réserves ne sont pas interdites par la convention sur le génocide (avis consultatif sur les *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, C.I.J. Recueil 1951*, p. 22 et suiv.). Cette situation juridique n'est en rien affectée par le fait que le Statut de la Cour pénale internationale, en son article 120, n'admette aucune réserve audit Statut, pas même aux dispositions relatives à la compétence de la Cour pénale internationale à l'égard du crime de génocide. Aussi, de l'avis de la Cour, une réserve à la convention sur le génocide serait permise pour autant que cette réserve ne soit pas incompatible avec l'objet et le but de la convention.

67. La réserve du Rwanda à l'article IX de la convention sur le génocide porte sur la compétence de la Cour et n'affecte pas les obligations de fond qui découlent de cette convention s'agissant des actes de génocide eux-mêmes. Dans les circonstances de l'espèce, la Cour ne peut conclure que la réserve du Rwanda, qui vise à exclure un moyen particulier de régler un différend relatif à l'interprétation, à l'application ou à l'exécution de la convention, doit être regardée comme incompatible avec l'objet et le but de cette convention.

68. De fait, la Cour a déjà eu l'occasion, par le passé, de donner effet à de telles réserves à l'article IX de la convention (voir *Licéité de l'emploi de la force (Yougoslavie c. Espagne), mesures conservatoires, ordonnance du 2 juin 1999, C.I.J. Recueil 1999 (II)*, p. 772, par. 32-33; *Licéité de*

Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. *Yugoslavia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1996 (II)*, p. 616, para. 31).

The Court observes, however, as it has already had occasion to emphasize, that "the *erga omnes* character of a norm and the rule of consent to jurisdiction are two different things" (*East Timor (Portugal* v. *Australia), Judgment, I.C.J. Reports 1995*, p. 102, para. 29), and that the mere fact that rights and obligations *erga omnes* may be at issue in a dispute would not give the Court jurisdiction to entertain that dispute.

The same applies to the relationship between peremptory norms of general international law *(jus cogens)* and the establishment of the Court's jurisdiction: the fact that a dispute relates to compliance with a norm having such a character, which is assuredly the case with regard to the prohibition of genocide, cannot of itself provide a basis for the jurisdiction of the Court to entertain that dispute. Under the Court's Statute that jurisdiction is always based on the consent of the parties.

65. As it recalled in its Order of 10 July 2002, the Court has jurisdiction in respect of States only to the extent that they have consented thereto (*Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo* v. *Rwanda), Provisional Measures, Order of 10 July 2002, I.C.J. Reports 2002*, p. 241, para. 57). When a compromissory clause in a treaty provides for the Court's jurisdiction, that jurisdiction exists only in respect of the parties to the treaty who are bound by that clause and within the limits set out therein (*ibid.*, p. 245, para. 71).

66. The Court notes, however, that it has already found that reservations are not prohibited under the Genocide Convention (Advisory Opinion in the case concerning *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, I.C.J. Reports 1951*, pp. 22 *et seq.*). This legal situation is not altered by the fact that the Statute of the International Criminal Court, in its Article 120, does not permit reservations to that Statute, including provisions relating to the jurisdiction of the International Criminal Court on the crime of genocide. Thus, in the view of the Court, a reservation under the Genocide Convention would be permissible to the extent that such reservation is not incompatible with the object and purpose of the Convention.

67. Rwanda's reservation to Article IX of the Genocide Convention bears on the jurisdiction of the Court, and does not affect substantive obligations relating to acts of genocide themselves under that Convention. In the circumstances of the present case, the Court cannot conclude that the reservation of Rwanda in question, which is meant to exclude a particular method of settling a dispute relating to the interpretation, application or fulfilment of the Convention, is to be regarded as being incompatible with the object and purpose of the Convention.

68. In fact, the Court has already had occasion in the past to give effect to such reservations to Article IX of the Convention (see *Legality of Use of Force (Yugoslavia* v. *Spain), Provisional Measures, Order of 2 June 1999, I.C.J. Reports 1999 (II)*, p. 772, paras. 32-33; *Legality of*

l'emploi de la force (Yougoslavie c. Etats-Unis d'Amérique), mesures conservatoires, ordonnance du 2 juin 1999, C.I.J. Recueil 1999 (II), p. 924, par. 24-25). S'agissant du droit des traités, la Cour notera par ailleurs que, lorsque le Rwanda a adhéré à la convention sur le génocide et a formulé la réserve en question, la RDC n'y a pas fait objection.

69. Dans la mesure où la RDC a en outre soutenu que la réserve du Rwanda est en conflit avec une norme impérative du droit international général, il suffit à la Cour de constater qu'il n'existe actuellement aucune norme de cette nature qui imposerait à un Etat de consentir à la compétence de la Cour pour régler un différend relatif à la convention sur le génocide. La réserve du Rwanda ne saurait donc être regardée comme dépourvue d'effets juridiques sur une telle base.

70. La Cour conclut de ce qui précède que, eu égard à la réserve du Rwanda à l'article IX de la convention sur le génocide, cette disposition ne saurait constituer une base de compétence de la Cour dans la présente espèce.

* * *

71. La RDC entend également fonder la compétence de la Cour sur l'article 22 de la convention sur la discrimination raciale, aux termes duquel:

> «Tout différend entre deux ou plusieurs Etats parties touchant l'interprétation ou l'application de la présente convention, qui n'aura pas été réglé par voie de négociation ou au moyen des procédures expressément prévues par ladite convention, sera porté, à la requête de toute partie au différend, devant la Cour internationale de Justice pour qu'elle statue à son sujet, à moins que les parties au différend ne conviennent d'un autre mode de règlement.»

Dans sa requête, la RDC allègue que le Rwanda a commis de nombreux actes de discrimination raciale au sens de l'article premier de cette convention, qui prévoit notamment que:

> «l'expression «discrimination raciale» vise «toute distinction, exclusion, restriction ou préférence fondée sur la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique, qui a pour but ou pour effet de détruire ou de compromettre la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice, dans des conditions d'égalité, des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les domaines politique, économique, social et culturel ou dans tout autre domaine de la vie publique».

72. Le Rwanda soutient que la compétence de la Cour en vertu de la convention sur la discrimination raciale est exclue par la réserve qu'il a formulée à l'article 22 dans son intégralité. Il fait valoir que, comme l'a relevé la Cour dans son ordonnance du 10 juillet 2002, ladite réserve n'a pas rencontré l'objection des deux tiers des Etats parties et doit donc être considérée comme compatible avec l'objet et le but de la convention,

Use of Force (Yugoslavia v. *United States of America), Provisional Measures, Order of 2 June 1999, I.C.J. Reports 1999 (II)*, p. 924, paras. 24-25). The Court further notes that, as a matter of the law of treaties, when Rwanda acceded to the Genocide Convention and made the reservation in question, the DRC made no objection to it.

69. In so far as the DRC contended further that Rwanda's reservation is in conflict with a peremptory norm of general international law, it suffices for the Court to note that no such norm presently exists requiring a State to consent to the jurisdiction of the Court in order to settle a dispute relating to the Genocide Convention. Rwanda's reservation cannot therefore, on such grounds, be regarded as lacking legal effect.

70. The Court concludes from the foregoing that, having regard to Rwanda's reservation to Article IX of the Genocide Convention, this Article cannot constitute the basis for the jurisdiction of the Court in the present case.

* * *

71. The DRC also seeks to found the jurisdiction of the Court on Article 22 of the Convention on Racial Discrimination, which states:

> "Any dispute between two or more States Parties with respect to the interpretation or application of this Convention, which is not settled by negotiation or by the procedures expressly provided for in this Convention, shall, at the request of any of the parties to the dispute, be referred to the International Court of Justice for decision, unless the disputants agree to another mode of settlement."

In its Application the DRC alleges that Rwanda has committed numerous acts of racial discrimination within the meaning of Article 1 of that Convention, which provides *inter alia*:

> "the term 'racial discrimination' shall mean any distinction, exclusion, restriction or preference based on race, colour, descent, or national or ethnic origin which has the purpose or effect of nullifying or impairing the recognition, enjoyment or exercise, on an equal footing, of human rights and fundamental freedoms in the political, economic, social, cultural or any other field of public life".

72. Rwanda claims that the jurisdiction of the Court under the Convention on Racial Discrimination is precluded by its reservation to the entire Article 22. It contends that, as the Court observed in its Order of 10 July 2002, the said reservation did not attract objections from two-thirds of the States parties and should therefore be regarded as compatible with the object and purpose of the Convention pursuant to

conformément au paragraphe 2 de son article 20. Le Rwanda fait en outre observer que la RDC elle-même n'a pas élevé d'objection à l'encontre de cette réserve ou de réserves semblables faites par d'autres Etats.

73. La RDC fait quant à elle valoir que la réserve rwandaise à l'article 22 de la convention sur la discrimination raciale est inacceptable en raison de son incompatibilité avec l'objet et le but du traité, «dans la mesure où elle reviendrait à reconnaître au Rwanda le droit à commettre, dans l'impunité totale ... les actes prohibés par la convention». A l'audience, la RDC a également fait valoir que l'interdiction de la discrimination raciale est une norme impérative et que, «dans l'esprit de l'article 53 de la convention de Vienne de 1969» sur le droit des traités, la réserve du Rwanda à l'article 22 de la convention sur la discrimination raciale devait «être considérée comme contraire au *jus cogens* et de nul effet». Le fait que la RDC n'ait pas présenté d'objection à cette réserve n'aurait donc aucune incidence en l'espèce. La RDC a en outre soutenu, comme elle l'a fait à propos de la réserve relative à l'article IX de la convention sur le génocide (voir paragraphe 30 ci-dessus), que la réserve formulée par le Rwanda à l'article 22 de la convention sur la discrimination raciale était frappée «de caducité ou de désuétude du fait de l'engagement consacré par la loi fondamentale rwandaise «de lever toutes les réserves que le Rwanda a émises au moment de son adhésion aux ... instruments internationaux»» relatifs aux droits de l'homme.

*

74. La Cour note que tant la RDC que le Rwanda sont parties à la convention sur la discrimination raciale, la RDC y ayant adhéré le 21 avril 1976 et le Rwanda le 16 avril 1975. L'instrument d'adhésion du Rwanda à la convention, déposé auprès du Secrétaire général des Nations Unies, comporte toutefois une réserve qui se lit comme suit: «La République rwandaise ne se considère pas comme liée par l'article 22 de ladite convention.»

75. La Cour traitera en premier lieu de l'argument de la RDC selon lequel cette réserve était frappée «de caducité ou de désuétude du fait de l'engagement consacré par la loi fondamentale rwandaise «de lever toutes les réserves que le Rwanda a émises au moment de son adhésion aux ... instruments internationaux»» relatifs aux droits de l'homme. Sans préjudice de l'applicabilité *mutatis mutandis* à la convention sur la discrimination raciale de son raisonnement et de ses conclusions relatifs à l'allégation de la RDC selon laquelle le Rwanda aurait retiré sa réserve à la convention sur le génocide (voir les paragraphes 38 à 55 ci-dessus), la Cour fera observer qu'en l'occurrence les modalités du retrait d'une réserve à la convention sur la discrimination raciale sont prévues en termes exprès par le paragraphe 3 de l'article 20 de cette convention, libellé comme suit: «les réserves peuvent être retirées à tout moment par voie de notification adressée au Secrétaire général. La notification prendra effet à la date de réception.» Or, la Cour n'a connaissance d'aucune notification au Secré-

Article 20, paragraph 2, thereof. Rwanda also points out that the DRC itself did not raise any objection to that reservation or to any similar reservations made by other States.

73. For its part, the DRC argues that Rwanda's reservation to Article 22 of the Convention on Racial Discrimination is unacceptable on the ground of its incompatibility with the object and purpose of the treaty, "because it would amount to granting Rwanda the right to commit acts prohibited by the Convention with complete impunity". The DRC further contended at the hearings that the prohibition on racial discrimination was a peremptory norm and that, "in keeping with the spirit of Article 53 of the Vienna Convention" on the Law of Treaties, Rwanda's reservation to Article 22 of the Convention on Racial Discrimination should "be considered as contrary to *jus cogens* and without effect". Hence the fact that the DRC had not objected to that reservation was of no consequence in the present proceedings. In addition, the DRC maintained, as it did in respect of the reservation to Article IX of the Genocide Convention (see paragraph 30 above), that the reservation entered by Rwanda to Article 22 of the Convention on Racial Discrimination has "lapsed or fallen into desuetude as a result of the undertaking, enshrined in the Rwandan Fundamental Law, to 'withdraw all reservations entered by Rwanda when it adhered to . . . international instruments'" relating to human rights.

*

74. The Court notes that both the DRC and Rwanda are parties to the Convention on Racial Discrimination, the DRC having acceded thereto on 21 April 1976 and Rwanda on 16 April 1975. Rwanda's instrument of accession to the Convention, as deposited with the United Nations Secretary-General, does however include a reservation reading as follows: "The Rwandese Republic does not consider itself as bound by article 22 of the Convention."

75. The Court will first address the DRC's argument that the reservation has "lapsed or fallen into desuetude as a result of the undertaking, enshrined in the Rwandan Fundamental Law, to 'withdraw all reservations entered by Rwanda when it adhered to . . . international instruments'" relating to human rights. Without prejudice to the applicability *mutatis mutandis* to the Convention on Racial Discrimination of the Court's reasoning and conclusions in respect of the DRC's claim that Rwanda withdrew its reservation to the Genocide Convention (see paragraphs 38-55 above), the Court observes that the procedures for withdrawing a reservation to the Convention on Racial Discrimination are expressly provided for in Article 20, paragraph 3, of that Convention, which states: "Reservations may be withdrawn at any time by notification to this effect addressed to the Secretary-General. Such notification shall take effect on the date on which it is received." However, there is no evidence before the Court of any notification by Rwanda to the United

taire général des Nations Unies, par laquelle le Rwanda aurait exprimé sa volonté de retirer sa réserve à l'article 22 de la convention sur la discrimination raciale. Dans ces conditions, la Cour conclut au maintien de ladite réserve par l'Etat défendeur.

76. Il échet donc maintenant à la Cour d'examiner l'argument de la RDC selon lequel cette réserve est invalide.

77. La Cour note que la convention sur la discrimination raciale interdit les réserves incompatibles avec son objet et son but. Elle observe à cet égard qu'aux termes du paragraphe 2 de l'article 20 de la convention «[u]ne réserve sera considérée comme rentrant dans [cette catégorie] si les deux tiers au moins des Etats parties à la convention élèvent des objections». La Cour relève toutefois que tel n'a pas été le cas s'agissant de la réserve formulée par le Rwanda en ce qui concerne la compétence de la Cour. Sans préjudice de l'applicabilité *mutatis mutandis* à la réserve du Rwanda à l'article 22 de la convention sur la discrimination raciale de son raisonnement et de ses conclusions relatifs à la réserve rwandaise à l'article IX de la convention sur le génocide (voir les paragraphes 66 à 68 ci-dessus), la Cour est d'avis que la réserve du Rwanda audit article 22 ne saurait dès lors pas être regardée comme incompatible avec l'objet et le but de cette convention. La Cour relève par ailleurs que la RDC elle-même n'a pas présenté d'objection à ladite réserve lorsqu'elle a adhéré à la convention.

78. Quant à l'argument de la RDC selon lequel la réserve en cause serait sans effet juridique parce que, d'une part, l'interdiction de la discrimination raciale serait une norme impérative du droit international général, et que, d'autre part, une telle réserve serait en conflit avec une norme impérative, la Cour renverra aux motifs par lesquels elle a écarté une semblable argumentation présentée par la RDC à propos de la réserve rwandaise à l'article IX de la convention sur le génocide (voir les paragraphes 64 à 69): le fait qu'un différend porte sur le non-respect d'une norme impérative du droit international général ne saurait suffire à fonder la compétence de la Cour pour en connaître, et il n'existe aucune norme impérative qui imposerait aux Etats de consentir à ladite compétence pour le règlement de différends relatifs à la convention sur la discrimination raciale.

79. La Cour conclut de ce qui précède que, eu égard à la réserve du Rwanda à l'article 22 de la convention sur la discrimination raciale, cette disposition ne saurait constituer une base de compétence de la Cour dans la présente espèce.

* * *

80. La RDC prétend encore fonder la compétence de la Cour sur le paragraphe 1 de l'article 29 de la convention sur la discrimination à l'égard des femmes, ainsi libellé:

> «Tout différend entre deux ou plusieurs Etats parties concernant l'interprétation ou l'application de la présente convention qui n'est

Nations Secretary-General of its intention to withdraw its reservation to Article 22 of the Convention on Racial Discrimination. The Court accordingly concludes that the respondent State has maintained that reservation.

76. The Court must therefore now consider the DRC's argument that the reservation is invalid.

77. The Court notes that the Convention on Racial Discrimination prohibits reservations incompatible with its object and purpose. The Court observes in this connection that, under Article 20, paragraph 2, of the Convention, "[a] reservation shall be considered incompatible . . . if at least two-thirds of the States Parties to [the] Convention object to it". The Court notes, however, that such has not been the case as regards Rwanda's reservation in respect of the Court's jurisdiction. Without prejudice to the applicability *mutatis mutandis* to Rwanda's reservation to Article 22 of the Convention on Racial Discrimination of the Court's reasoning and conclusions in respect of Rwanda's reservation to Article IX of the Genocide Convention (see paragraphs 66-68 above), the Court is of the view that Rwanda's reservation to Article 22 cannot therefore be regarded as incompatible with that Convention's object and purpose. The Court observes, moreover, that the DRC itself raised no objection to the reservation when it acceded to the Convention.

78. In relation to the DRC's argument that the reservation in question is without legal effect because, on the one hand, the prohibition on racial discrimination is a peremptory norm of general international law and, on the other, such a reservation is in conflict with a peremptory norm, the Court refers to its reasoning when dismissing the DRC's similar argument in regard to Rwanda's reservation to Article IX of the Genocide Convention (see paragraphs 64-69 above): the fact that a dispute concerns non-compliance with a peremptory norm of general international law cannot suffice to found the Court's jurisdiction to entertain such a dispute, and there exists no peremptory norm requiring States to consent to such jurisdiction in order to settle disputes relating to the Convention on Racial Discrimination.

79. The Court concludes from the foregoing that, having regard to Rwanda's reservation to Article 22 of the Convention on Racial Discrimination, this Article cannot constitute the basis for the jurisdiction of the Court in the present case.

* * *

80. The DRC further claims to found the jurisdiction of the Court on Article 29, paragraph 1, of the Convention on Discrimination against Women, which provides:

> "Any dispute between two or more States Parties concerning the interpretation or application of the present Convention which is not

pas réglé par voie de négociation est soumis à l'arbitrage, à la demande de l'un d'entre eux. Si, dans les six mois qui suivent la date de la demande d'arbitrage, les parties ne parviennent pas à se mettre d'accord sur l'organisation de l'arbitrage, l'une quelconque d'entre elles peut soumettre le différend à la Cour internationale de Justice, en déposant une requête conformément au Statut de la Cour.»

La RDC soutient que le Rwanda a violé ses obligations au titre de l'article premier de la convention, qui se lit comme suit:

«Aux fins de la présente convention, l'expression «discrimination à l'égard des femmes» vise toute distinction, exclusion ou restriction fondée sur le sexe qui a pour effet ou pour but de compromettre ou de détruire la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice par les femmes, quel que soit leur état matrimonial, sur la base de l'égalité de l'homme et de la femme, des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les domaines politique, économique, social, culturel et civil ou dans tout autre domaine.»

81. Le Rwanda fait valoir que la Cour ne saurait se déclarer compétente sur la base de l'article 29 de la convention sur la discrimination à l'égard des femmes car, en l'espèce, les conditions préalables à la saisine de la Cour, fixées par cette disposition, n'ont pas été remplies. Ces conditions, selon lui cumulatives, sont les suivantes: existence d'un différend entre les parties concernant l'interprétation ou l'application de la convention; impossibilité de régler ce différend par voie de négociation; demande par l'une des parties que le différend soit soumis à l'arbitrage et échec des efforts des parties pour organiser celui-ci; et, enfin, respect d'un délai de six mois à compter de la demande d'arbitrage avant de s'adresser à la Cour.

Le Rwanda fait également valoir que les exceptions qu'il a soulevées en la présente espèce portent sur la compétence de la Cour et non sur la recevabilité de la requête comme le prétend la RDC. Il souligne à cet égard que la compétence de la Cour repose sur le consentement des parties et que celles-ci ont la faculté d'assortir ce consentement de conditions de fond ou de nature procédurale; ces conditions limitant la reconnaissance de la compétence de la Cour, l'argument selon lequel elles n'ont pas été respectées constitue bien une exception d'incompétence de la Cour et non une exception d'irrecevabilité, comme l'a, selon lui, indiqué la Cour dans l'affaire de l'*Incident aérien de Lockerbie*.

82. En ce qui concerne la première des quatre conditions posées par l'article 29, à savoir l'existence d'un différend relatif à ladite convention, le Rwanda affirme que «le Congo n'a exprimé aucune réclamation avant de déposer sa requête» et que ce dernier «n'a jamais fait valoir la moindre violation de la convention par le Rwanda ou laissé entendre qu'il existait un différend concernant l'interprétation de l'une quelconque des dispositions de la convention». Il fait à cet égard observer que la jurisprudence des organes de protection des droits de l'homme, invoquée par

settled by negotiation shall, at the request of one of them, be submitted to arbitration. If within six months from the date of the request for arbitration the parties are unable to agree on the organization of the arbitration, any one of those parties may refer the dispute to the International Court of Justice by request in conformity with the Statute of the Court."

The DRC maintains that Rwanda has violated its obligations under Article 1 of the Convention, which reads as follows:

"For the purposes of the present Convention, the term 'discrimination against women' shall mean any distinction, exclusion or restriction made on the basis of sex which has the effect or purpose of impairing or nullifying the recognition, enjoyment or exercise by women, irrespective of their marital status, on a basis of equality of men and women, of human rights and fundamental freedoms in the political, economic, social, cultural, civil or any other field."

81. Rwanda contends that the Court cannot assume jurisdiction on the basis of Article 29 of the Convention on Discrimination against Women, on the ground that in the present case the preconditions required by that provision for referral to the Court have not been fulfilled. Those preconditions are cumulative according to Rwanda and are as follows: there must be a dispute between the parties concerning the interpretation or application of the Convention; it must have proved impossible to settle that dispute by negotiation; one of the parties must have requested that the dispute be submitted to arbitration, but the parties have been unable to agree on the organization thereof; and, lastly, six months must have elapsed between the request for arbitration and seisin of the Court.

Rwanda further argues that the objections which it has raised in these proceedings bear on the jurisdiction of the Court and not on the admissibility of the Application, as the DRC contends. It states in this connection that the Court's jurisdiction is based on the consent of the parties and that they are free to attach substantive or procedural conditions to that consent; as those conditions circumscribe the recognition of the Court's jurisdiction, a contention that they have not been complied with is not an objection as to admissibility but indeed an objection to the jurisdiction of the Court, as, according to Rwanda, the Court made clear in the case concerning the *Aerial Incident at Lockerbie*.

82. In respect of the first of the four conditions laid down by Article 29, that is to say the existence of a dispute concerning the Convention, Rwanda asserts that "there has been no claim by the Congo, prior to its filing of the Application[,]" and that "[a]t no time did the Congo advance any claim that Rwanda was in breach of the Convention or suggest that there was a dispute regarding the interpretation of any provision of the Convention". It argues in this connection that the practice of human rights tribunals, cited by the DRC, under which an

la RDC, selon laquelle l'individu n'est pas tenu de mentionner au préalable la disposition précise du traité invoqué, ne dispense pas la RDC de l'obligation d'expliciter la nature du différend. Selon le Rwanda, en effet, il ne s'agit pas en l'espèce d'une réclamation formulée par un individu contre un Etat, mais d'une procédure entre deux Etats égaux et, au stade actuel de la procédure, il ne s'agit plus seulement d'établir si la Cour dispose d'une compétence *prima facie* pour indiquer des mesures conservatoires, mais d'établir si les conditions préalables à sa saisine sont réunies.

83. S'agissant de l'exigence de négociations préalables, le Rwanda soutient que «le Congo n'a, à aucun moment, ne serait-ce qu'évoqué la question de cette convention avec le Rwanda lors d'une des nombreuses réunions qui [avaient] eu lieu [l]es dernières années entre les représentants des deux gouvernements», la série de rencontres entre les deux Etats que mentionne la RDC ne portant pas sur un différend relatif à ladite convention, mais sur des négociations générales pour le règlement du conflit armé. Seule une tentative de négociation portant sur un différend précis concernant l'interprétation ou l'application de la convention sur la discrimination à l'égard des femmes, serait pertinente pour satisfaire aux conditions de l'article 29. Le Rwanda rappelle notamment que, dans son ordonnance du 10 juillet 2002, la Cour a indiqué que la RDC n'avait pas apporté la preuve que ses tentatives d'entamer des négociations ou d'engager une procédure d'arbitrage concernaient l'application de la convention. En réponse à l'argument de la RDC selon lequel des négociations portant sur un différend précis en vertu de la convention n'étaient pas possibles en raison de l'état de guerre entre les deux Parties, le Rwanda se réfère à une lettre adressée le 14 janvier 2002 par le ministre des télécommunications congolais au secrétaire général de l'Union internationale des télécommunications et portant sur une question d'indicatifs téléphoniques; cette lettre démontrerait, selon lui, que, si au cœur d'un conflit armé, la RDC était en mesure de soulever une question technique de cette nature, elle aurait certainement été capable d'entamer des négociations portant sur un différend relatif à des dispositions précises de la convention.

84. Pour ce qui est enfin de l'exigence de l'arbitrage, le Rwanda soutient qu'il n'y a pas eu de tentative de la part de la RDC d'accomplir l'une quelconque des démarches requises pour organiser un arbitrage, et ce malgré les «réunions régulières et fréquentes entre les représentants des deux pays, à tous les niveaux, dans le cadre du processus de paix de Lusaka»; la RDC n'a, selon lui, fourni aucun élément de preuve à cet égard. Le Rwanda ajoute que l'absence de relations diplomatiques entre les Parties à cette époque n'est pas un argument pertinent; il souligne que cet argument n'a d'ailleurs pas été considéré comme convaincant par la Cour dans son ordonnance de 2002.

85. Pour sa part, la RDC soutient tout d'abord que «la prétendue exception d'incompétence tirée du non-accomplissement des conditions préalables» prévues par l'article 29 de la convention constitue plutôt une exception à la recevabilité de la requête.

individual is not required first to identify the precise provision of the treaty relied on, does not relieve the DRC of the duty to specify the nature of the dispute. Rwanda observes that the present proceedings do not involve a claim brought by an individual against a State, but are between two equal States and that in this phase of the case it is no longer just a matter of determining whether the Court has prima facie jurisdiction to indicate provisional measures, but of ascertaining whether the preconditions for the seisin of the Court have been satisfied.

83. In respect of the condition of prior negotiation, Rwanda maintains that "the Congo has at no time even raised the question of this Convention with Rwanda in any of the numerous meetings which have taken place between representatives of the two governments over the last few years", the series of meetings between the two States referred to by the DRC having involved general negotiations to settle the armed conflict, not a dispute concerning the said Convention. The only attempt to negotiate which would be relevant to satisfying the conditions of Article 29 would be one concerning a specific dispute over the interpretation or application of the Convention on Discrimination against Women. Rwanda points out in particular that the Court, in its Order of 10 July 2002, decided that the DRC had not shown that its attempts to enter into negotiations or undertake arbitration proceedings concerned the application of the Convention. In response to the DRC's argument that the war between the two Parties rendered negotiations impossible over a specific dispute under the Convention, Rwanda has cited a letter of 14 January 2002 from the Minister of Telecommunications of the DRC to the Secretary-General of the International Telecommunication Union concerning a question of telephone prefixes; in Rwanda's view, this letter shows that, if the DRC was able in the middle of an armed conflict to raise a technical issue of this kind, it would certainly have been capable of entering into negotiations dealing with a dispute over specific provisions of the Convention.

84. Lastly, concerning the arbitration requirement, Rwanda contends that there has been no attempt by the DRC to take any of the steps required to organize arbitration proceedings, despite the holding of "regular and frequent meetings between representatives of the two countries at all levels as part of the Lusaka peace process"; according to Rwanda, the DRC has not offered any evidence in this connection. Rwanda adds that the lack of diplomatic relations between the Parties at the time is beside the point; it notes moreover that in its 2002 Order the Court considered this argument to be insufficient.

85. For its part, the DRC maintains, first, that "the purported objection to jurisdiction on grounds of failure to satisfy the preconditions" provided for in Article 29 of the Convention in reality constitutes an objection to the admissibility of the Application.

La RDC nie ensuite que la clause compromissoire en question contienne quatre conditions préalables. Selon elle, ladite clause ne renferme que deux conditions, à savoir, d'une part, que le différend concerne l'application ou l'interprétation de la convention intéressée et, d'autre part, qu'il se soit révélé impossible d'organiser une procédure d'arbitrage, étant entendu que l'échec d'une tentative en ce sens ne «devient patent qu'au terme [d'un délai] de six mois à partir de la demande d'arbitrage».

86. En ce qui concerne le respect de ces conditions, la RDC allègue que le droit international ne prescrit pas de forme précise sous laquelle les plaintes des Etats devraient être présentées, la négociation pouvant non seulement être bilatérale, mais aussi se dérouler dans le cadre d'une organisation internationale, comme la Cour l'a indiqué dans les affaires du *Sud-Ouest africain* de 1962. Elle souligne que les nombreuses plaintes qu'elle a formulées contre le Rwanda l'ont ainsi été tant sous la forme de protestations auprès des autorités de cet Etat par l'entremise des institutions ou organisations internationales que de contacts individuels entre les autorités respectives des deux Etats. La RDC précise que les protestations formulées par la voie des organisations internationales ont été «bel et bien portées à la connaissance du Rwanda par les instances des Nations Unies», et que «les tête-à-tête entre les présidents congolais et rwandais ayant eu lieu, la plupart du temps, sous les auspices soit d'autres chefs d'Etat soit d'institutions internationales, les sommets officiels y afférents sont du domaine public». Comme exemples de négociations conduites dans le cadre d'organisations internationales, la RDC mentionne la saisine, le 24 février 1999, de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, organe qui joue selon elle «un véritable rôle d'arbitrage» entre les Etats africains en matière de violations des droits de l'homme tels que garantis non seulement par la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, mais également par d'autres instruments internationaux; cet organe aurait, selon elle, pu se prononcer sur des violations de conventions telles que la convention sur la discrimination à l'égard des femmes, si le Rwanda n'avait pas fait obstruction à la procédure par diverses manœuvres dilatoires. La RDC mentionne également la saisine par ses soins du Conseil de sécurité des Nations Unies suite aux diverses violations des droits de l'homme commises par le Rwanda et l'adoption par cet organe de résolutions, dont les résolutions 1304 du 16 juin 2000 et 1417 du 14 juin 2002, dans lesquelles celui-ci serait «passé de simples invitations à de véritables injonctions». Selon la RDC, il y a donc bien eu de sa part des tentatives de négociation mais celles-ci n'ont jamais pu avancer en raison de la mauvaise foi du Rwanda; elle a en outre fait valoir que «l'impossibilité d'entamer ou d'avancer plus loin dans les négociations avec le Rwanda» ne permettait pas d'envisager «la possibilité de passer de[s] négociations à l'arbitrage».

*

87. La Cour note que tant la RDC que le Rwanda sont parties à la

Secondly, the DRC denies that the compromissory clause in question contains four preconditions. According to the DRC, the clause contains only two conditions, namely that the dispute must involve the application or interpretation of the Convention and that it must have proved impossible to organize arbitration proceedings, it being understood that such a failure "will not become apparent until six months have elapsed from the request for arbitration".

86. Concerning the fulfilment of those conditions, the DRC asserts that international law does not prescribe any set form for the filing of complaints by States; negotiation may be bilateral, but it may also be conducted within the framework of an international organization, as the Court stated in the *South West Africa* cases in 1962. The DRC points out that it lodged numerous claims against Rwanda in the form of protests made to the authorities of that State through the intermediary of international institutions or organizations and through individual contacts between the respective authorities of the two States. The DRC further asserts that the protests made through international organizations "were brought to the attention of Rwanda by the United Nations bodies" and that, "since the private meetings between the Congolese and Rwandan Presidents took place mainly under the auspices either of other Heads of States or of international institutions, the official summit proceedings relating thereto are in the public domain". As instances of negotiations conducted within the framework of international organizations, the DRC cites the complaint referred on 24 February 1999 to the African Commission on Human and Peoples' Rights, a body which, according to the DRC, plays "a veritable role of arbitrator" between African States in respect of violations of human rights guaranteed not only by the African Charter on Human and Peoples' Rights but also by other international instruments; in the view of the DRC, the Commission could have ruled on violations of conventions such as the Convention on Discrimination against Women if Rwanda had not obstructed the proceedings by various delaying tactics. The DRC also refers to its complaints to the United Nations Security Council following various human rights violations committed by Rwanda and to the adoption by that body of resolutions, including resolutions 1304 of 16 June 2000 and 1417 of 14 June 2002, in which, according to the DRC, the Council "progressed from mere requests to actual demands". The DRC contends that there were therefore indeed attempts on its part to negotiate, but no headway could ever be made owing to Rwanda's bad faith; the DRC further contends that "the impossibility of opening or progressing in negotiations with Rwanda" precluded contemplating "the possibility of moving from negotiations to arbitration".

*

87. The Court notes that both the DRC and Rwanda are parties to the

convention sur la discrimination à l'égard des femmes, la RDC l'ayant ratifiée le 17 octobre 1986 et le Rwanda, le 2 mars 1981. Elle note également que cette convention prévoit, à son article 29, la compétence de la Cour pour connaître de tout différend entre les Etats parties concernant son interprétation ou son application à condition que ce différend n'ait pas pu être réglé par voie de négociations; qu'en cas d'échec de celles-ci, il ait été soumis à l'arbitrage à la demande de l'un de ces Etats; et que, si les parties ne sont pas parvenues à se mettre d'accord sur l'organisation de cet arbitrage, un délai de six mois se soit écoulé à compter de la date de la demande d'arbitrage.

De l'avis de la Cour, il ressort du libellé de l'article 29 de la convention en question que ces conditions sont cumulatives. Il incombe donc à la Cour d'examiner si chacune des conditions préalables à sa saisine, prévues par ledit article 29, a été respectée en l'espèce.

88. La Cour se penchera toutefois au préalable sur l'argument de la RDC selon lequel l'exception tirée du non-respect des conditions préalables prévues dans les clauses compromissoires, et en particulier à l'article 29 de la convention, constitue une exception à la recevabilité de sa requête plutôt qu'à la compétence de la Cour. A cet égard, la Cour rappellera que sa compétence repose sur le consentement des parties, dans la seule mesure reconnue par celles-ci (voir paragraphe 65 ci-dessus), et que, lorsque ce consentement est exprimé dans une clause compromissoire insérée dans un accord international, les conditions auxquelles il est éventuellement soumis doivent être considérées comme en constituant les limites. De l'avis de la Cour, l'examen de telles conditions relève en conséquence de celui de sa compétence et non de celui de la recevabilité de la requête (voir *Concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2*, p. 11-15; *Interprétation du statut du territoire de Memel, fond, arrêt, 1932, C.P.J.I. série A/B n° 49*, p. 327-328; *Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie, arrêt, 1939, C.P.J.I. série A/B n° 77*, p. 78-80; *Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962*, p. 344-346; *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984*, p. 427-429, par. 81-83; *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988*, p. 88-90, par. 42-48; *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1998*, p. 16, par. 16-19; p. 24, par. 39-40; *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1998*, p. 121-122, par. 15-19; p. 129, par 38-39). En l'espèce, les conditions auxquelles l'article 29 de la convention sur la discrimination à l'égard des femmes subordonne la saisine de la Cour doivent donc être examinées dans le cadre de l'examen de

Convention on Discrimination against Women, the DRC having ratified it on 17 October 1986 and Rwanda on 2 March 1981. It also notes that Article 29 of this Convention gives the Court jurisdiction in respect of any dispute between States parties concerning its interpretation or application, on condition that: it has not been possible to settle the dispute by negotiation; that, following the failure of negotiations, the dispute has, at the request of one such State, been submitted to arbitration; and that, if the parties have been unable to agree on the organization of the arbitration, a period of six months has elapsed from the date of the request for arbitration.

In the view of the Court, it is apparent from the language of Article 29 of the Convention that these conditions are cumulative. The Court must therefore consider whether the preconditions on its seisin set out in the said Article 29 have been satisfied in this case.

88. The Court will however first address the DRC's argument that the objection based on non-fulfilment of the preconditions set out in the compromissory clauses, and in particular in Article 29 of the Convention, is an objection to the admissibility of its Application rather than to the jurisdiction of the Court. The Court recalls in this regard that its jurisdiction is based on the consent of the parties and is confined to the extent accepted by them (see paragraph 65 above). When that consent is expressed in a compromissory clause in an international agreement, any conditions to which such consent is subject must be regarded as constituting the limits thereon. The Court accordingly considers that the examination of such conditions relates to its jurisdiction and not to the admissibility of the application (see *Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2*, pp. 11-15; *Interpretation of the Statute of the Memel Territory, Merits, Judgment, 1932, P.C.I.J., Series A/B, No. 49*, pp. 327-328; *Electricity Company of Sofia and Bulgaria, Judgment, 1939, P.C.I.J., Series A/B, No. 77*, pp. 78-80; *South West Africa (Ethiopia* v. *South Africa; Liberia* v. *South Africa), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, pp. 344-346; *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984*, pp. 427-429, paras. 81-83; *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua* v. *Honduras), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1988*, pp. 88-90, paras. 42-48; *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya* v. *United Kingdom), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 16, paras. 16-19; p. 24, paras. 39-40; *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya* v. *United States of America), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, pp. 121-122, paras. 15-19; p. 129, paras. 38-39). It follows that in the present case the conditions for seisin of the Court set out in Article 29 of the Convention on Discrimination against Women must be examined in

la compétence de la Cour. Cette conclusion est applicable *mutatis mutandis* à toutes les autres clauses compromissoires invoquées par la RDC.

89. La Cour passera maintenant à l'examen des conditions posées par l'article 29 de la convention sur la discrimination à l'égard des femmes. Elle commencera par examiner s'il existe en l'espèce un différend entre les Parties «concernant l'interprétation ou l'application de [cette] convention», qui n'aurait pas pu être réglé par voie de négociation.

90. La Cour rappellera à cet égard que, dès 1924, la Cour permanente de Justice internationale a affirmé qu'«[u]n différend est un désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts» (*Concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2*, p. 11).

La Cour actuelle a pour sa part eu l'occasion de souligner à diverses reprises ce qui suit:

> «Pour établir l'existence d'un différend: «Il faut démontrer que la réclamation de l'une des parties se heurte à l'opposition manifeste de l'autre» (*Sud-Ouest africain, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962*, p. 328); par ailleurs, «l'existence d'un différend international demande à être établie objectivement» (*Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, première phase, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1950*, p. 74).» (*Timor oriental (Portugal c. Australie), arrêt, C.I.J. Recueil 1995*, p. 100, par. 22; *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1998*, p. 17, par. 22; *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1998*, p. 122-123, par. 21; *Certains biens (Liechtenstein c. Allemagne), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2005*, p. 18, par. 24.)

91. La Cour note qu'en l'espèce la RDC a formulé de nombreuses protestations contre les agissements du Rwanda prétendument contraires au droit international relatif aux droits de l'homme, tant au plan bilatéral, à travers des contacts directs avec le Rwanda, qu'au plan multilatéral dans le cadre d'organes internationaux tels que le Conseil de sécurité des Nations Unies et la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples de l'Organisation de l'Unité africaine. Dans son contre-mémoire et à l'audience, la RDC a présenté ces protestations comme des preuves que «la RDC a[vait] rempli les conditions préalables à la saisine de la Cour contenues dans les clauses compromissoires invoquées». Quelle que puisse être la qualification juridique de telles protestations au regard de l'exigence de l'existence d'un différend entre la RDC et le Rwanda aux fins de l'article 29 de la convention, cet article requiert également qu'un

the context of the issue of the Court's jurisdiction. This conclusion applies *mutatis mutandis* to all of the other compromissory clauses invoked by the DRC.

89. The Court will now examine the conditions laid down by Article 29 of the Convention on Discrimination against Women. It will begin by considering whether in this case there exists a dispute between the Parties "concerning the interpretation or application of [that] Convention" which could not have been settled by negotiation.

90. The Court recalls in this regard that, as long ago as 1924, the Permanent Court of International Justice stated that "a dispute is a disagreement on a point of law or fact, a conflict of legal views or interests" (*Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2*, p. 11).

For its part, the present Court has had occasion a number of times to state the following:

> "In order to establish the existence of a dispute, 'it must be shown that the claim of one party is positively opposed by the other' (*South West Africa, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 328); and further, 'Whether there exists an international dispute is a matter for objective determination' (*Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, First Phase, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950*, p. 74)." (*East Timor (Portugal* v. *Australia), Judgment, I.C.J. Reports 1995*, p. 100, para. 22; *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya* v. *United Kingdom), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 17, para. 22; *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya* v. *United States of America), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, pp. 122-123, para. 21; *Certain Property (Liechtenstein* v. *Germany), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2005*, p. 18, para. 24.)

91. The Court notes that in the present case the DRC made numerous protests against Rwanda's actions in alleged violation of international human rights law, both at the bilateral level through direct contact with Rwanda and at the multilateral level within the framework of international institutions such as the United Nations Security Council and the Commission on Human and Peoples' Rights of the Organization of African Unity. In its Counter-Memorial and at the hearings the DRC presented these protests as proof that "the DRC has satisfied the preconditions to the seisin of the Court in the compromissory clauses invoked". Whatever may be the legal characterization of such protests as regards the requirement of the existence of a dispute between the DRC and Rwanda for purposes of Article 29 of the Convention, that Article requires also that any such dispute be the subject of nego-

tel différend fasse l'objet de négociations. Les éléments de preuve présentés à la Cour n'ont pas permis d'établir à sa satisfaction que la RDC ait en fait cherché à entamer des négociations relatives à l'interprétation ou l'application de la convention.

92. La Cour croit devoir ajouter que la RDC n'a pas davantage apporté la preuve de ses tentatives d'engager une procédure d'arbitrage avec le Rwanda au titre de l'article 29 de la convention. La Cour ne saurait à cet égard accueillir l'argument de la RDC selon lequel l'impossibilité d'entamer ou de poursuivre des négociations avec le Rwanda ne permettait pas d'envisager de passer à l'arbitrage; s'agissant d'une condition formellement prévue par l'article 29 de la convention sur la discrimination à l'égard des femmes, l'absence d'accord entre les parties sur l'organisation d'un arbitrage ne peut en effet pas se présumer. L'existence d'un tel désaccord ne peut résulter que d'une proposition d'arbitrage faite par le demandeur et restée sans réponse de la part du défendeur ou suivie de l'expression par celui-ci de son intention de ne pas l'accepter (voir *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires, arrêt. C.I.J. Recueil 1998*, p. 17, par. 21; *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1998*, p. 122, par. 20). En l'espèce, la Cour n'a trouvé dans le dossier aucun élément lui permettant de conclure que la RDC aurait proposé au Rwanda l'organisation d'une procédure d'arbitrage et que ce dernier Etat n'aurait pas donné suite à cette proposition.

93. Il résulte de ce qui précède que le paragraphe 1 de l'article 29 de la convention sur la discrimination à l'égard des femmes ne peut servir de fondement à la compétence de la Cour en la présente affaire.

* * *

94. La RDC entend par ailleurs fonder la compétence de la Cour sur l'article 75 de la Constitution de l'OMS ainsi conçu:

> «Toute question ou différend concernant l'interprétation ou l'application de cette constitution, qui n'aura pas été réglé par voie de négociation ou par l'Assemblée de la Santé, sera déféré par les parties à la Cour internationale de Justice conformément au Statut de ladite Cour, à moins que les parties intéressées ne conviennent d'un autre mode de règlement.»

Elle allègue que le Rwanda a contrevenu aux dispositions des articles 1 et 2 de ladite Constitution, relatifs, respectivement, au but et aux fonctions de l'organisation.

95. Le Rwanda soutient que l'article 75 de la Constitution de l'OMS ne saurait fonder la compétence de la Cour en l'espèce. A cet égard, il fait

tiations. The evidence has not satisfied the Court that the DRC in fact sought to commence negotiations in respect of the interpretation or application of the Convention.

92. The Court further notes that the DRC has also failed to prove any attempts on its part to initiate arbitration proceedings with Rwanda under Article 29 of the Convention. The Court cannot in this regard accept the DRC's argument that the impossibility of opening or advancing in negotiations with Rwanda prevented it from contemplating having recourse to arbitration; since this is a condition formally set out in Article 29 of the Convention on Discrimination against Women, the lack of agreement between the parties as to the organization of an arbitration cannot be presumed. The existence of such disagreement can follow only from a proposal for arbitration by the applicant, to which the respondent has made no answer or which it has expressed its intention not to accept (see *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya* v. *United Kingdom), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 17, para. 21; *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya* v. *United States of America), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 122, para. 20). In the present case, the Court has found nothing in the file which would enable it to conclude that the DRC made a proposal to Rwanda that arbitration proceedings should be organized, and that the latter failed to respond thereto.

93. It follows from the foregoing that Article 29, paragraph 1, of the Convention on Discrimination against Women cannot serve to found the jurisdiction of the Court in the present case.

* * *

94. The DRC further seeks to found the jurisdiction of the Court on Article 75 of the WHO Constitution, which provides:

> "Any question or dispute concerning the interpretation or application of this Constitution which is not settled by negotiation or by the Health Assembly shall be referred to the International Court of Justice in conformity with the Statute of the Court, unless the parties concerned agree on another mode of settlement."

The DRC contends that Rwanda has breached the provisions of Articles 1 and 2 of the Constitution, which respectively concern the Organization's objectives and functions.

95. Rwanda maintains that Article 75 of the WHO Constitution cannot found the Court's jurisdiction in this case. In this regard, it begins by

d'abord valoir que la Constitution de l'OMS est inapplicable, pour deux raisons. D'une part, la RDC n'aurait pas précisé quelle obligation particulière posée par cet instrument aurait été violée par le Rwanda, la seule disposition à laquelle elle ait jamais fait référence étant son article 2 qui n'impose aucune obligation directe aux Etats membres eux-mêmes, comme l'a d'ailleurs souligné la Cour au paragraphe 82 de son ordonnance du 10 juillet 2002. D'autre part, les allégations de la RDC ne «semble[raie]nt pas donner lieu à un différend concernant l'interprétation ou l'application de la Constitution», la requête révélant «clairement que le Congo considère les prétendus actes d'agression du Rwanda comme le fondement de ce différend».

96. Le Rwanda fait également valoir que l'article 75 susmentionné subordonne la saisine de la Cour, outre à l'existence d'un différend relatif à l'interprétation ou l'application de la Constitution, à deux autres conditions préalables, à savoir qu'il ait été impossible de régler ce différend par voie de négociation et qu'il ait également été impossible de le régler par l'entremise de l'Assemblée mondiale de la Santé. Selon le Rwanda, la négociation et le recours à l'Assemblée mondiale de la Santé sont deux conditions cumulatives, et non pas alternatives comme la RDC le prétend, et elles n'ont pas été remplies en l'espèce. Il ajoute que, quand bien même ces deux conditions ne seraient pas cumulatives, la RDC ne pourrait pas davantage se fonder sur l'article 75, car elle n'a pas prouvé avoir satisfait à la condition de négociation. L'argument de la RDC, selon lequel aucune négociation n'était possible du fait du refus du Rwanda d'y participer, n'est, de l'avis de celui-ci, pas suffisant; il faudrait selon lui que la RDC démontre «qu'[elle] a tenté, de bonne foi, de négocier une solution à ce différend précis».

97. La RDC, en réponse, rejette l'allégation du Rwanda selon laquelle les obligations contenues dans la Constitution de l'OMS ne lient que l'organisation elle-même, car il est selon elle difficile «d'admettre que les Etats membres, dont le Rwanda, n'aient pas l'obligation de concourir au bon accomplissement de [ses] fonctions par l'Organisation mondiale de la Santé» ou, tout au moins, de ne pas entraver la réalisation de son but et desdites fonctions, tels que ceux-ci sont définis aux articles 1 et 2 de la Constitution. Elle précise que le principe selon lequel les Etats membres doivent remplir de bonne foi les obligations qu'ils ont assumées est «un principe général qui trouve même sa base dans le droit coutumier international et qui est confirmé par d'autres actes constitutifs d'organisations internationales»; elle cite notamment à cet égard l'article 2, paragraphe 2, de la Charte des Nations Unies. La RDC soutient qu'en l'espèce le Rwanda, en utilisant l'expansion du sida comme arme de guerre et en commettant des massacres à grande échelle sur le territoire congolais, n'a pas «exécuté de bonne foi l'acte constitutif de l'OMS qui vise à promouvoir le niveau de santé le plus élevé possible au bénéfice de tous les peuples du monde»; elle soutient en outre qu'elle a largement démontré qu'un certain nombre d'organisations internationales, gouvernementales ou non, «ont rendu publics des rapports circonstanciés

arguing that the WHO Constitution is inapplicable for two reasons. First, it claims that the DRC has failed to specify which particular obligation laid down by that instrument has allegedly been breached by Rwanda, the only provision to which it ever made reference having been Article 2; that Article does not impose any direct obligation on the Member States themselves, as the Court moreover pointed out in paragraph 82 of its Order of 10 July 2002. Secondly, Rwanda contends that the DRC's allegations "do not appear to give rise to a dispute concerning the interpretation or application of the Constitution", as "[i]t is clear from the Application that the Congo considers this dispute to be founded on the alleged acts of aggression of Rwanda".

96. Rwanda further argues that, in addition to requiring the existence of a dispute concerning the interpretation or application of the Constitution, Article 75 imposes two further preconditions on the seisin of the Court: namely, settlement of the dispute by negotiation must have proved impossible and settlement by the World Health Assembly must also have proved impossible. According to Rwanda, the two requirements of negotiation and recourse to the World Health Assembly are cumulative not alternative, as claimed by the DRC, and they have not been satisfied in the present case. Rwanda adds that, even if the two requirements were not cumulative, the DRC would still be unable to rely on Article 75, because it has not proved that it has satisfied the negotiation requirement. It is not sufficient, in Rwanda's view, for the DRC to argue that Rwanda's refusal to participate rendered negotiation impossible; Rwanda considers that the DRC must show "that it . . . attempted, in good faith, to negotiate a solution to this particular dispute".

97. In reply, the DRC disputes Rwanda's assertion that the obligations set out in the WHO Constitution are binding only on the Organization itself; in the DRC's view, it would be difficult "to accept that Member States, including Rwanda, are not under an obligation to contribute to the accomplishment by the World Health Organization of [its] functions" or, at the very least, to refrain from hindering the fulfilment of its objective and those functions, as they are defined in Articles 1 and 2 of the Constitution. The DRC asserts that the principle that Member States must fulfil in good faith the obligations they have assumed is "a general principle the basis of which is to be found in international customary law and which is confirmed by other constituent instruments of international organizations"; it specifically cites the example of Article 2, paragraph 2, of the United Nations Charter. The DRC alleges that Rwanda, in resorting to the spreading of AIDS as an instrument of war and in engaging in large-scale killings on Congolese territory, has not "in good faith carried out the Constitution of the WHO, which aims at fostering the highest possible level of health for all peoples of the world"; the DRC further claims to have made an ample showing that a number of international organizations, both governmental and other, "have published detailed reports on the serious deterioration of the health situation in the DRC as

sur la grave détérioration de la santé en RDC, du fait de la guerre d'agression» menée par le Rwanda.

98. La RDC fait par ailleurs valoir que l'article 75 de la Constitution de l'OMS laisse aux parties le choix entre les négociations et le recours à l'Assemblée mondiale de la Santé pour régler leurs différends; selon elle, ces deux conditions ne sont pas cumulatives comme en témoigne «l'usage du «ou»». Les membres de l'Organisation mondiale de la Santé n'ont par conséquent pas l'obligation, avant d'introduire une instance devant la Cour, d'avoir successivement recours à l'un et à l'autre de ces moyens de règlement. Dans le cas d'espèce, la RDC a opté pour les négociations, mais celles-ci ont échoué «du fait du Rwanda».

*

99. La Cour observe que la RDC est partie à la Constitution de l'OMS depuis le 24 février 1961 et le Rwanda depuis le 7 novembre 1962, et qu'ils sont ainsi l'un et l'autre membres de cette organisation. La Cour note également que l'article 75 de la Constitution de l'OMS prévoit, aux conditions posées par cette disposition, la compétence de la Cour pour connaître de «toute question ou différend concernant l'interprétation ou l'application» de cet instrument. Cette disposition exige que cette question ou ce différend concerne l'interprétation ou l'application de ladite Constitution en particulier. Or, de l'avis de la Cour, la RDC n'a pas démontré l'existence d'une question sur laquelle le Rwanda aurait des vues différentes des siennes ou d'un différend qui l'opposerait à cet Etat, en ce qui concerne l'interprétation ou l'application de la Constitution de l'OMS.

100. La Cour constate également que, quand bien même elle aurait établi l'existence d'une question ou d'un différend entrant dans les prévisions de l'article 75 de la Constitution de l'OMS, la RDC n'a en tout état de cause pas apporté la preuve que les autres conditions préalables à la saisine de la Cour, fixées par cette disposition, aient été remplies, à savoir qu'elle ait tenté de régler ladite question ou ledit différend par voie de négociation avec le Rwanda ou que l'Assemblée mondiale de la Santé n'ait pu résoudre cette question ou ce différend.

101. La Cour conclut de ce qui précède que l'article 75 de la Constitution de l'OMS ne peut pas servir de fondement à sa compétence pour connaître de la présente affaire.

* * *

102. La RDC prétend de surcroît fonder la compétence de la Cour sur le paragraphe 2 de l'article XIV de l'acte constitutif de l'Unesco, libellé comme suit:

> «Toutes questions et tous différends relatifs à l'interprétation de la présente convention seront soumis pour décision à la Cour interna-

a consequence of the war of aggression" waged by Rwanda.

98. The DRC further contends that Article 75 of the WHO Constitution leaves it open to the parties to choose between negotiations and recourse to the World Health Assembly procedure to settle their disputes; according to the DRC, these two conditions are not cumulative, as is shown by "the use of the word 'or'". Members of the World Health Organization are accordingly under no obligation to look first to one and then the other of these modes of settlement before bringing proceedings before the Court. In the present case, the DRC opted for negotiations, but these failed "through the fault of Rwanda".

*

99. The Court observes that the DRC has been a party to the WHO Constitution since 24 February 1961 and Rwanda since 7 November 1962 and that both are thus members of that Organization. The Court further notes that Article 75 of the WHO Constitution provides for the Court's jurisdiction, under the conditions laid down therein, over "any question or dispute concerning the interpretation or application" of that instrument. The Article requires that a question or dispute must specifically concern the interpretation or application of the Constitution. In the opinion of the Court, the DRC has not shown that there was a question concerning the interpretation or application of the WHO Constitution on which itself and Rwanda had opposing views, or that it had a dispute with that State in regard to this matter.

100. The Court further notes that, even if the DRC had demonstrated the existence of a question or dispute falling within the scope of Article 75 of the WHO Constitution, it has in any event not proved that the other preconditions for seisin of the Court established by that provision have been satisfied, namely that it attempted to settle the question or dispute by negotiation with Rwanda or that the World Health Assembly had been unable to settle it.

101. The Court concludes from the foregoing that Article 75 of the WHO Constitution cannot serve to found its jurisdiction in the present case.

* * *

102. The DRC further seeks to found the jurisdiction of the Court on Article XIV, paragraph 2, of the Unesco Constitution, which reads as follows:

> "Any question or dispute concerning the interpretation of this Constitution shall be referred for determination to the International

> tionale de Justice ou à un tribunal arbitral, selon ce que décidera la Conférence générale conformément à son Règlement intérieur.»

La RDC invoque, dans sa requête, l'article premier de l'acte constitutif, relatif aux buts et fonctions de l'organisation, et soutient que «[p]ar le fait de la guerre, la République démocratique du Congo est aujourd'hui incapable de remplir ses missions au sein de l'Unesco...».

103. Le Rwanda soutient que la Cour ne saurait se déclarer compétente sur la base de l'article XIV de l'acte constitutif de l'Unesco, pour différents motifs. Il fait en premier lieu observer que cette disposition limite la compétence de la Cour aux différends relatifs à l'«interprétation» de l'acte constitutif et que, en l'espèce, l'existence d'un quelconque différend entre les Parties ayant pour objet l'interprétation de ladite convention n'a jamais été évoquée. Il soutient que l'allégation de la RDC selon laquelle elle est incapable de remplir ses missions au sein de l'Unesco par le fait de la guerre «équivaut tout au plus à un différend relatif à l'application de l'acte constitutif» de cette organisation. Le Rwanda ajoute qu'au paragraphe 85 de son ordonnance du 10 juillet 2002 la Cour a elle-même indiqué que la requête de la RDC ne semblait pas avoir pour objet l'interprétation de l'acte constitutif de l'Unesco et il relève que cette organisation, ayant été invitée par la Cour à présenter des observations écrites sur cette requête, lui avait répondu qu'elle souscrivait pleinement au point de vue exprimé dans le paragraphe susmentionné de l'ordonnance de la Cour. Il souligne que, «depuis le prononcé de cette ordonnance, le Congo n'a produit aucun argument ou élément nouveau pour conforter l'idée que ses allégations portent bien sur l'interprétation de l'acte constitutif».

104. Le Rwanda fait en deuxième lieu observer que, quand bien même l'article XIV de l'acte constitutif de l'Unesco ne limiterait pas la compétence de la Cour aux seules questions d'interprétation dudit instrument, la RDC n'a pas davantage démontré en quoi cet instrument serait pertinent au regard du présent différend. Selon le Rwanda, en effet, «l'essence de la thèse congolaise réside dans les prétendus actes d'agression» qu'il aurait commis et «le Congo n'a pas précisé quelle obligation imposée par l'acte constitutif de l'Unesco aurait été violée». Il relève à cet égard que l'article premier de cet instrument, auquel la RDC se réfère dans sa requête, «se borne ... à souligner les buts et fonctions de l'organisation [et] n'impose aucune obligation directe aux Etats membres».

105. Le Rwanda fait en dernier lieu observer que la procédure prévue par l'article XIV de l'acte constitutif de l'Unesco, ainsi que par le Règlement intérieur de la Conférence générale de l'Unesco, auquel il est fait référence dans cette disposition, n'a pas été respectée. Selon lui, l'article XIV n'autorise pas les Etats à soumettre unilatéralement un différend à la Cour. Il souligne que l'article 38 du Règlement intérieur susmentionné

> «prévoit le renvoi des questions touchant l'interprétation de l'acte constitutif devant le comité juridique [de la Conférence générale],

Court of Justice or to an arbitral tribunal, as the General Conference may determine under its rules of procedure."

In its Application the DRC invokes Article I of the Constitution, which concerns the Organization's purposes and functions, and maintains that "[o]wing to the war, the Democratic Republic of the Congo today is unable to fulfil its missions within Unesco . . .".

103. Rwanda argues that the Court is precluded for various reasons from finding that it has jurisdiction on the basis of Article XIV of the Unesco Constitution. It first points out that this provision limits the Court's jurisdiction to disputes concerning the "interpretation" of the Constitution and that in this case there is no hint of any dispute between the Parties regarding interpretation of the Constitution. It contends that the DRC's allegation that it is unable to fulfil its missions within Unesco owing to the war "[a]t its highest . . . would only amount to a dispute concerning the application of the Constitution" of that Organization. Rwanda adds that the Court itself, in paragraph 85 of its Order of 10 July 2002, stated that the interpretation of the Unesco Constitution did not appear to be the object of the DRC's Application; Rwanda notes that Unesco, after being invited by the Court to submit written observations on the Application, responded that it concurred entirely with the view expressed in that paragraph of the Court's Order. Rwanda points out that "[n]o new arguments or evidence have been presented by the Congo since that Order to suggest that its allegations do indeed concern the interpretation of the Constitution".

104. Rwanda next argues that, even if Article XIV of the Unesco Constitution did not confine the Court's jurisdiction solely to matters of interpretation of the instrument, the DRC has failed to show the relevance of the Constitution to the present dispute. According to Rwanda, "the essence of the Congo's case is the alleged acts of aggression" committed by Rwanda and "the Congo has failed to make clear which . . . obligation under the Unesco Constitution has been breached". It notes in this connection that Article I of the Constitution, cited by the DRC in its Application, "simply outlines the purposes and functions of the organization [and] does not impose any direct obligations on the Member States".

105. Lastly, Rwanda argues that the procedures laid down in Article XIV of the Unesco Constitution and in the Rules of Procedure of the Unesco General Conference, to which that Article refers, were not followed. According to Rwanda, Article XIV does not empower States unilaterally to refer a dispute to the Court. It notes that Article 38 of the Rules of Procedure

"provides for questions concerning the interpretation of the Constitution to be referred to the Legal Committee [of the General

> lequel peut ensuite «décider à la majorité simple de recommander à la Conférence générale de [soumettre] à la Cour internationale de Justice ... toute question d'interprétation de l'acte constitutif» ou, «[l]orsqu'il s'agit d'un différend [auquel] l'Organisation est partie, ... peut, à la majorité simple, recommander de le soumettre pour décision définitive à un tribunal arbitral pour la constitution duquel [le] Conseil exécutif prend toutes dispositions nécessaires»».

Le Rwanda note à cet égard que «[l]e Congo n'a jamais prétendu avoir suivi cette procédure».

106. En réponse, la RDC allègue que l'article XIV de l'acte constitutif de l'Unesco laisse aux parties, aux fins de règlement de leurs différends, le choix entre les négociations et la soumission à la Conférence générale et n'impose pas l'obligation d'avoir successivement recours à l'un et à l'autre de ces moyens de règlement. Dans le cas d'espèce, la RDC a opté pour les négociations, mais celles-ci ont «échoué du fait du Rwanda». A l'audience, la RDC a également indiqué que «l'affirmation du Rwanda selon laquelle l'Unesco a adhéré à l'opinion de la Cour pos[ait] problème». Elle a soutenu que si l'opinion de la Cour à laquelle l'Unesco a adhéré est

> «en définitive, ... la décision que l'incompétence de la Cour n'est pas manifeste, alors le Rwanda est mal venu à soutenir que la clause compromissoire du statut de l'Unesco est insusceptible de servir de base à la compétence de la Cour».

*

107. La Cour note que tant la RDC que le Rwanda sont parties à l'acte constitutif de l'Unesco, la RDC depuis le 25 novembre 1960 et le Rwanda depuis le 7 novembre 1962, et qu'ils sont ainsi l'un et l'autre membres de cette organisation. La Cour observe par ailleurs que le paragraphe 2 de l'article XIV de l'acte constitutif de l'Unesco n'envisage la soumission de questions ou différends relatifs à cet instrument, aux conditions prévues par cette disposition, qu'en matière d'interprétation dudit instrument. La Cour considère que tel n'est pas l'objet de la requête de la RDC. En effet, elle constate qu'en l'espèce la RDC n'a invoqué l'acte constitutif de l'Unesco et son article premier qu'aux seules fins de soutenir que, du «fait de la guerre», elle «est aujourd'hui incapable de remplir ses missions au sein de l'Unesco». De l'avis de la Cour, il ne s'agit pas là d'une question ou d'un différend relatif à l'interprétation de l'acte constitutif de l'Unesco. La requête de la RDC n'entre ainsi pas dans les prévisions de l'article XIV de cet instrument.

108. La Cour constate également que, quand bien même l'existence d'une question ou d'un différend entrant dans les prévisions de ladite disposition aurait été établie, la RDC n'a en tout état de cause pas apporté la preuve que la procédure préalable à la saisine de la Cour, prévue par

> Conference, which] may then either 'decide by a simple majority to recommend to the General Conference that any question concerning the interpretation of the Constitution be referred to the International Court of Justice' . . . or . . . may: 'In cases where the Organization is party to a dispute . . . decide by a simple majority, to recommend to the General Conference that the case be submitted for final decision to an arbitral tribunal, arrangements for which shall be made by the Executive Board.'"

Rwanda observes in this regard that "[t]he Congo has at no time suggested that these procedures have been adhered to".

106. The DRC argues in response that Article XIV of the Unesco Constitution leaves it open to the parties, in settling their disputes, to choose between negotiation and referral to the General Conference and imposes no obligation to try each of those modes of settlement in turn; in the present case, the DRC opted for negotiations, which "failed through the fault of Rwanda". At the hearings, the DRC added: "Rwanda's assertion that Unesco concurred with the opinion of the Court raises a problem". It maintained that, if the opinion of the Court with which Unesco concurred was

> "[u]ltimately, . . . the decision that the Court's lack of jurisdiction was not manifest, then Rwanda is unfounded in maintaining that the compromissory clause in the Unesco Constitution cannot serve as a basis for the Court's jurisdiction".

*

107. The Court notes that both the DRC and Rwanda are parties to the Unesco Constitution and have been since 25 November 1960 in the case of the DRC and 7 November 1962 in the case of Rwanda, and that both are thus members of that Organization. The Court further observes that Article XIV, paragraph 2, of the Unesco Constitution provides for the referral, under the conditions established therein, of questions or disputes concerning the Constitution, but only in respect of its interpretation. The Court considers that such is not the object of the DRC's Application. It finds that the DRC has in this case invoked the Unesco Constitution and Article I thereof for the sole purpose of maintaining that "[o]wing to the war", it "today is unable to fulfil its missions within Unesco". The Court is of the opinion that this is not a question or dispute concerning the interpretation of the Unesco Constitution. Thus the DRC's Application does not fall within the scope of Article XIV of the Constitution.

108. The Court further considers that, even if the existence of a question or dispute falling within the terms of the above provision were established, the DRC has in any event failed to show that the prior procedure for seisin of the Court pursuant to that provision and to

cette disposition et l'article 38 du Règlement intérieur de la Conférence générale de l'Unesco, ait été suivie.

109. La Cour conclut de ce qui précède que le paragraphe 2 de l'article XIV de l'acte constitutif de l'Unesco ne peut fonder sa compétence pour connaître de la présente affaire.

* * *

110. La RDC prétend en outre fonder la compétence de la Cour sur le paragraphe 1 de l'article 14 de la convention de Montréal pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, qui porte ce qui suit:

> «Tout différend entre des Etats contractants concernant l'interprétation ou l'application de la présente convention qui ne peut pas être réglé par voie de négociation est soumis à l'arbitrage, à la demande de l'un d'entre eux. Si dans les six mois qui suivent la date de la demande d'arbitrage, les Parties ne parviennent pas à se mettre d'accord sur l'organisation de l'arbitrage, l'une quelconque d'entre elles peut soumettre le différend à la Cour internationale de Justice, en déposant une requête conformément au Statut de la Cour.»

Dans sa requête, la RDC a notamment conclu que:

> «en abattant à Kindu, le [10] octobre 1998, un Boeing 727, propriété de la compagnie Congo Airlines, et en provoquant ainsi la mort de quarante personnes civiles, le Rwanda a ... violé ... la convention de Montréal du 23 septembre 1971 pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile».

111. Le Rwanda soutient que le paragraphe 1 de l'article 14 de la convention de Montréal énonce une série de conditions qui doivent toutes être réunies pour que la Cour puisse avoir compétence sur cette base, à savoir: qu'il existe un différend entre les parties concernant l'interprétation ou l'application de la convention; qu'il n'ait pas été possible de régler le différend par voie de négociation; que l'une des parties ait demandé que le différend soit soumis à l'arbitrage et que les parties ne soient pas parvenues à se mettre d'accord sur l'organisation de l'arbitrage; et, enfin, qu'un délai de six mois se soit écoulé depuis la date de la demande d'arbitrage.

112. Le Rwanda prétend en premier lieu que la RDC n'a pas établi l'existence d'un différend entre les Parties, qui entrerait dans le champ d'application de l'article 14 de la convention de Montréal. Il souligne que cette disposition «n'autorise pas un demandeur à mettre en cause, de façon incidente ou implicite ... la convention de Montréal au cours d'une instance portant sur un différend plus large ou un ensemble plus large d'allégations». Il fait à ce propos observer que c'est pourtant précisément ce que la RDC entend faire dans la présente instance, dans la mesure où cette dernière soutient que le différend concerne «des actes d'agression

Article 38 of the Rules of Procedure of the Unesco General Conference was followed.

109. The Court concludes from the foregoing that Article XIV, paragraph 2, of the Unesco Constitution cannot serve to found its jurisdiction in the present case.

* * *

110. The DRC further claims to found the jurisdiction of the Court on Article 14, paragraph 1, of the Montreal Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Civil Aviation, which provides as follows:

> "Any dispute between two or more Contracting States concerning the interpretation or application of this Convention which cannot be settled through negotiation, shall, at the request of one of them, be submitted to arbitration. If within six months from the date of the request for arbitration the Parties are unable to agree on the organization of the arbitration, any one of those Parties may refer the dispute to the International Court of Justice by request in conformity with the Statute of the Court."

In its Application the DRC made the following submission *inter alia:*

> "by shooting down a Boeing 727 owned by Congo Airlines on [10] October 1998 in Kindu, thereby causing the death of 40 civilians, Rwanda . . . violated . . . the Montreal Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Civil Aviation of 23 September 1971".

111. Rwanda asserts that Article 14, paragraph 1, of the Montreal Convention lays down a series of requirements, each of which must be met before that provision can confer jurisdiction upon the Court, namely: there must be a dispute between the parties concerning the interpretation or application of the Convention; it must have proved impossible to settle the dispute by negotiation; one of the parties must have requested that the dispute be submitted to arbitration and the parties must have been unable to agree upon the organization of the arbitration; and, finally, six months must have elapsed from the date of the request for arbitration.

112. Rwanda first contends that the DRC has failed to establish the existence of a dispute between the Parties falling within the scope of Article 14 of the Montreal Convention. It argues that under this provision "it is not open to a Claimant, . . . incidentally and implicitly, to put in issue the Montreal Convention in the course of proceedings raising a wider dispute or set of allegations". It asserts that this, however, is precisely what the DRC seeks to do in the present proceedings, inasmuch as the DRC maintains that the dispute concerns "acts of armed aggression" and has submitted a "Statement of Facts" revealing

armée» et soumet un «exposé des faits» qui ne révèle aucune prétention susceptible de relever de la convention. Le Rwanda conclut qu'«il est manifeste que la grande majorité des questions soulevées dans la requête congolaise n'a absolument rien à voir avec la convention de Montréal». Il relève à cet égard que la seule tentative de la RDC visant à mettre en évidence un différend concernant la convention de Montréal se résume à l'allégation, «formulée non pas dans l'«exposé des faits» mais dans la demande en réparation contenue à la fin de la requête», relative à la destruction d'un aéronef appartenant à la Congo Airlines, le 10 octobre 1998, au-dessus de Kindu.

A ce propos, le Rwanda fait valoir que la RDC a «mal défini le différend censé exister entre [les Parties] concernant l'interprétation ou l'application de la convention de Montréal». Il souligne que l'incident qui se serait produit à Kindu a bien fait l'objet d'une plainte portée par la RDC devant l'Organisation de l'aviation civile internationale (dénommée ci-après «OACI») et examinée par le Conseil de cette organisation, mais que la RDC n'a fourni à ce dernier aucun éclaircissement sur ses allégations. Selon lui, la RDC a en particulier prétendu que l'avion avait été abattu non par le Rwanda, mais par des forces rebelles congolaises, et a ensuite formulé des allégations identiques contre l'Ouganda, sans tenter de concilier ses allégations contre ces deux Etats. Le Rwanda fait en outre observer que la déclaration adoptée le 10 mars 1999 par le Conseil de l'OACI ne fait aucune allusion à l'incident et «laisse encore moins entendre qu'il aurait pu y avoir violation de la convention de Montréal par le Rwanda, voire un différend opposant la RDC et le Rwanda concernant l'interprétation ou l'application de cette convention». Il conclut que, en dépit de l'occasion qui lui a été offerte par le débat devant l'OACI, la RDC «n'a pas exposé ses griefs d'une manière suffisamment précise pour permettre au Rwanda d'y répondre».

113. Le Rwanda allègue en second lieu que, quand bien même il existerait un différend l'opposant à la RDC au sujet de l'interprétation ou l'application de la convention de Montréal, il faudrait encore que ce dernier Etat démontre qu'il a satisfait aux conditions procédurales énoncées par le paragraphe 1 de l'article 14 de la convention. Or, selon le Rwanda, la RDC n'a pas apporté la démonstration qu'un tel différend n'a pas pu être réglé par voie de négociation; il souligne à cet égard que

> «[b]ien qu'il ait évoqué la prétendue impossibilité de négocier un règlement pacifique avec le Rwanda, le Congo confond ici le règlement du conflit armé, qui est au centre de son allégation, avec le règlement du différend précis qui, selon lui, existerait au regard de la convention de Montréal».

Le Rwanda fait également observer que la RDC n'a jamais proposé de soumettre le différend à l'arbitrage et qu'elle n'a par conséquent pas satisfait à une autre condition essentielle posée par le paragraphe 1 de l'article 14 de la convention de Montréal.

114. En réponse, la RDC soutient tout d'abord que «la prétendue

no allegation which could fall within the scope of the Convention. Rwanda concludes: "It is manifest that the vast majority of issues raised in the Congolese Application have nothing whatever to do with the Montreal Convention . . ." It notes in this regard that the DRC's only attempt to identify a dispute concerning the Montreal Convention is confined to the allegation, "made not in the 'Statement of Facts' but in the prayer for relief at the end of the Application", concerning the destruction of an aircraft belonging to Congo Airlines on 10 October 1998 above Kindu.

On this point, Rwanda asserts that the DRC has "not adequately defined the dispute said to exist between [the Parties] regarding the interpretation or application of the Montreal Convention". It contends that the incident alleged to have occurred at Kindu was the subject of a complaint submitted by the DRC to the International Civil Aviation Organization (hereinafter the "ICAO") and considered by the ICAO Council, but that the DRC failed to provide the Council with any clarification of its allegations. In particular, according to Rwanda, the DRC alleged that the aircraft had been shot down not by Rwanda but by Congolese rebel forces and then made identical allegations against Uganda, without any attempt to reconcile its allegations against those two States. Rwanda further observes that the Declaration adopted by the ICAO Council on 10 March 1999 contains no reference to the incident, "let alone any suggestion that there might have been any violation of the Montreal Convention by Rwanda, or that there might be a dispute between the Congo and Rwanda concerning the interpretation or application of the Convention". Rwanda accordingly concludes that, despite the opportunity afforded the DRC by the ICAO proceedings, it "has not set out its claim with sufficient particularity for Rwanda to be able to oppose it".

113. Rwanda next argues that, even if there existed a dispute between the DRC and itself regarding the interpretation or application of the Montreal Convention, the DRC would still have to prove that it has met the procedural requirements set out in Article 14, paragraph 1, of the Convention. Yet, according to Rwanda, the DRC has failed to show that any such dispute could not be settled by negotiation; it argues in this connection that

> "[a]lthough the Congo has referred to the alleged impossibility of negotiating a peaceful settlement with Rwanda, the Congo has here confused the settlement of the armed conflict, the nub of the allegation it makes, with the settlement of the specific dispute which it asserts exists under the Montreal Convention".

Rwanda also observes that the DRC never suggested referring the dispute to arbitration and that it has thus failed to satisfy another essential requirement imposed by Article 14, paragraph 1, of the Montreal Convention.

114. In response, the DRC contends first that "the purported objec-

exception d'incompétence» tirée du non-respect des conditions préalables prévues par l'article 14 de la convention de Montréal constitue plutôt une exception à la recevabilité de la requête (voir paragraphes 85 et 88 ci-dessus).

La RDC soutient ensuite que cette disposition ne contient que deux conditions préalables, à savoir, d'une part, que le différend soit relatif à l'application ou l'interprétation de la convention en question, et, d'autre part, qu'il se soit révélé impossible d'organiser une procédure d'arbitrage, étant entendu que l'échec d'une tentative en ce sens ne «devient patent qu'au terme de six mois à partir de la demande d'arbitrage».

La RDC soutient enfin que ces deux conditions préalables à la saisine de la Cour ont été remplies en l'espèce.

115. Concernant l'existence d'un différend au sens de l'article 14 de la convention de Montréal, la RDC fait observer que le Rwanda lui-même a reconnu que le seul différend à l'égard duquel cette convention pourrait fonder la compétence de la Cour est celui se rapportant à l'incident relatif à l'aéronef appartenant à la Congo Airlines, qui a eu lieu le 10 octobre 1998 au-dessus de Kindu.

116. S'agissant de la condition des négociations, la RDC fait valoir que les autorités rwandaises pratiquaient la politique de la «chaise vide» toutes les fois qu'elle offrait de discuter d'une question comme celle de l'application de la convention de Montréal à l'incident du 10 octobre 1998. Elle cite notamment à ce sujet le sommet de Syrte (Libye), «consacré au règlement de différents litiges entre parties», auquel le Rwanda, qui avait été invité, n'a pas participé, ou celui de Blantyre (Malawi), tenu en 2002, auquel le Rwanda n'a pas davantage pris part et où, d'après le Secrétaire général des Nations Unies, «aucune question de fond n'a pu être abordée» du fait de l'absence du Rwanda. A l'audience, la RDC a par ailleurs indiqué que, dans son rapport en date du 25 janvier 2005, un groupe d'experts du Conseil de sécurité s'était déclaré «gravement préoccupé par le manque de coopération du Rwanda pour les questions d'aviation civile». Elle a également souligné

> «qu'il y a début de négociation entre deux Etats, soit dès que le différend fait l'objet d'un échange de vues, soit dès qu'il est ... porté devant une instance déterminée [dont] les deux Etats font partie (cela a été le cas pour l'OACI, le Conseil de sécurité des Nations Unies; et diverses conférences multilatérales ou sous-régionales), où le Congo a toujours fait mention des violations par le Rwanda d'un certain nombre d'instruments internationaux».

La RDC a en outre fait valoir que «l'impossibilité d'entamer ou d'avancer plus loin dans les négociations avec le Rwanda» ne permettait pas d'envisager «la possibilité de passer de[s] négociations à l'arbitrage».

*

117. La Cour note que tant la RDC que le Rwanda sont parties à la

tion to jurisdiction" on grounds of failure to satisfy the preconditions laid down in Article 14 of the Montreal Convention in reality constitutes an objection to the admissibility of the Application (see paragraphs 85 and 88 above).

The DRC next asserts that only two preconditions are laid down by that Article, namely: the dispute must concern the application or interpretation of the Convention in question; and it must have proved impossible to organize an arbitration, it being understood that the failure of an attempt to do so "will not become apparent until six months have elapsed from the request for arbitration".

Finally, the DRC maintains that these two preconditions for the seisin of the Court have been satisfied in the present case.

115. As regards the existence of a dispute within the meaning of Article 14 of the Montreal Convention, the DRC observes that Rwanda itself has acknowledged that the only dispute in respect of which that Convention might furnish a basis for the Court's jurisdiction is the one relating to the incident of 10 October 1998 involving the Congo Airlines aircraft above Kindu.

116. In respect of the requirement of negotiations, the DRC contends that the Rwandan authorities adopted the "empty chair" policy whenever the DRC offered to discuss an issue such as the application of the Montreal Convention to the incident of 10 October 1998. It cites in particular the Syrte (Libya) Summit, "devoted to the settlement of various disputes between the Parties", to which Rwanda had been invited but which it did not attend, and the Blantyre (Malawi) Summit in 2002, in which Rwanda did not take part either and where, according to the United Nations Secretary-General, "no substantive issues were discussed" because of Rwanda's absence. At the hearings, the DRC further stated that a Security Council Group of Experts described itself in its report of 25 January 2005 as "gravely concerned about the lack of co-operation received from Rwanda on civil aviation matters". The DRC also argued

> "that negotiation between two States has been initiated either once the dispute has been the subject of an exchange of views, or indeed where it has been raised in a specific forum to which both States are party (this was the case for the ICAO, the United Nations Security Council, and various multilateral or sub-regional conferences), where the Congo consistently evoked Rwanda's violations of certain international instruments".

The DRC further contended that "the impossibility of opening or progressing in negotiations with Rwanda" precluded contemplating "the possibility of moving from negotiations to arbitration".

*

117. The Court notes that both the DRC and Rwanda are parties to

convention de Montréal, la RDC depuis le 6 juillet 1977 et le Rwanda depuis le 3 novembre 1987, qu'ils sont tous deux membres de l'OACI et que la convention de Montréal était déjà en vigueur entre eux, aussi bien lors de la destruction invoquée de l'appareil de la compagnie Congo Airlines au-dessus de Kindu, le 10 octobre 1998, qu'au moment du dépôt de la requête, le 28 mai 2002. La Cour note également que le paragraphe 1 de l'article 14 de la convention de Montréal prévoit la compétence de la Cour pour connaître de tout différend entre Etats contractants concernant l'interprétation ou l'application de ladite convention, à condition que ce différend n'ait pas pu être réglé par voie de négociation, que, en cas d'échec de cette négociation, il ait été soumis à l'arbitrage à la demande de l'un de ces Etats et que, au cas où les parties ne seraient pas parvenues à se mettre d'accord sur l'organisation de cet arbitrage, un délai de six mois se soit écoulé à compter de la date de la demande d'arbitrage. Aux fins de déterminer sa compétence sur la base de cette disposition, il appartiendra d'abord à la Cour d'examiner s'il existe un différend entre les Parties relatif à l'interprétation ou à l'application de la convention de Montréal qui n'aurait pas pu être réglé par voie de négociation.

118. La Cour observe à cet égard que la RDC ne lui a pas indiqué quelles seraient les dispositions matérielles de la convention de Montréal qui pourraient s'appliquer à ses demandes au fond. Dans sa requête, la RDC s'est contentée d'invoquer cette convention en rapport avec la destruction, le 10 octobre 1998, après son décollage de l'aéroport de Kindu, d'un aéronef civil appartenant à la compagnie Congo Airlines. Même s'il pouvait être établi que les faits invoqués par la RDC, à les supposer prouvés, étaient susceptibles d'entrer dans les prévisions de cette convention et ont donné lieu à un différend entre les Parties concernant l'interprétation ou l'application de celle-ci, et même s'il pouvait être considéré que les discussions intervenues au sein du Conseil de l'OACI équivalent à des négociations, la Cour constate que, en tout état de cause, la RDC n'a pas démontré avoir satisfait aux conditions posées au paragraphe 1 de l'article 14 de la convention de Montréal, concernant le recours à l'arbitrage: il n'a, en particulier, pas été prouvé que la RDC aurait proposé au Rwanda l'organisation d'une procédure d'arbitrage et que ce dernier Etat n'aurait pas donné suite à cette proposition (cf. paragraphe 92 ci-dessus).

119. De l'avis de la Cour, le paragraphe 1 de l'article 14 de la convention de Montréal ne peut par suite pas servir de fondement à sa compétence en la présente affaire.

* * *

120. La RDC invoque enfin, pour fonder la compétence de la Cour en l'espèce, l'article 66 de la convention de Vienne sur le droit des traités, qui prévoit notamment que «toute partie à un différend concernant l'application ou l'interprétation des articles 53 ou 64», relatifs aux conflits entre traités et normes impératives du droit international général, «peut, par

the Montreal Convention and have been since 6 July 1977 in the case of the DRC and 3 November 1987 in the case of Rwanda, that both are Members of the ICAO, and that the Montreal Convention was already in force between them at the time when the Congo Airlines aircraft is stated to have been destroyed above Kindu, on 10 October 1998, and when the Application was filed, on 28 May 2002. The Court also notes that Article 14, paragraph 1, of the Montreal Convention gives the Court jurisdiction in respect of any dispute between contracting States concerning the interpretation or application of the Convention, on condition that: it has not been possible to settle the dispute by negotiation; that, following the failure of negotiations, the dispute has, at the request of one such State, been submitted to arbitration; and that, if the parties have been unable to agree on the organization of the arbitration, a period of six months has elapsed from the date of the request for arbitration. In order to determine whether it has jurisdiction under this provision, the Court will therefore first have to ascertain whether there is a dispute between the Parties relating to the interpretation or application of the Montreal Convention which could not have been settled by negotiation.

118. The Court observes in this regard that the DRC has not indicated to it which are the specific provisions of the Montreal Convention which could apply to its claims on the merits. In its Application the DRC confined itself to invoking that Convention in connection with the destruction on 10 October 1998, shortly after take-off from Kindu Airport, of a civil aircraft belonging to Congo Airlines. Even if it could be established that the facts cited by the DRC might, if proved, fall within the terms of the Convention and gave rise to a dispute between the Parties concerning its interpretation or application, and even if it could be considered that the discussions within the Council of the ICAO amounted to negotiations, the Court finds that, in any event, the DRC has failed to show that it satisfied the conditions required by Article 14, paragraph 1, of the Montreal Convention concerning recourse to arbitration: in particular, it has not shown that it made a proposal to Rwanda that arbitration proceedings should be organized, and that the latter failed to respond thereto (cf. paragraph 92 above).

119. The Court considers that Article 14, paragraph 1, of the Montreal Convention cannot therefore serve to found its jurisdiction in the present case.

* * *

120. To found the jurisdiction of the Court in the present case, the DRC relies finally on Article 66 of the Vienna Convention on the Law of Treaties, which provides *inter alia* that "[a]ny one of the parties to a dispute concerning the application or the interpretation of article 53 or 64", relating to conflicts between treaties and peremptory norms of general

une requête, le soumettre à la décision de la Cour internationale de Justice, à moins que les parties ne décident d'un commun accord de soumettre le différend à l'arbitrage».

121. Dans son contre-mémoire, la RDC a relevé que le mémoire du Rwanda traitait notamment de «la prétendue non-pertinence de l'invocation par la République démocratique du Congo de la convention de Vienne sur le droit des traités» et a, à ce propos, renvoyé à l'argumentation qu'elle avait présentée durant la phase relative aux mesures conservatoires. A l'audience, la RDC a précisé que l'article 66 de la convention de Vienne sur le droit des traités, à laquelle le Rwanda est partie, permet à la Cour de statuer sur tout différend relatif à «la validité d'un traité contraire à une norme de *jus cogens*». A cet égard, la RDC a fait valoir que les réserves à un traité font partie intégrante de ce traité et qu'en conséquence «elles doivent éviter soit d'être en contradiction directe avec une norme du *jus cogens*, soit d'empêcher la mise en œuvre de ladite norme». Selon la RDC, la réserve du Rwanda à l'article IX de la convention sur le génocide, ainsi que celles formulées «à d'autres dispositions similaires et à d'autres clauses compromissoires, vise[nt] à empêcher la Cour ... [de] réaliser son noble devoir de protéger les normes impératives, dont l'interdiction du génocide», et doivent donc être considérées «comme nulle[s] et de nul effet».

122. En réponse à l'invocation à l'audience, par le Rwanda, de l'article 4 de la convention de Vienne, qui prévoit que celle-ci n'est applicable qu'aux traités conclus par des Etats après son entrée en vigueur à l'égard de ces Etats, la RDC a soutenu que «la suprématie et l'impérativité des normes évoquées dans cette convention (art. 53 et 64) lient les Etats en dehors de toute considération temporelle et de tout lien conventionnel»; selon elle, «la règle peut donc rétroagir dans l'intérêt suprême de l'humanité». La RDC a à cet égard invoqué l'arrêt rendu le 27 juin 1986 en l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, dans lequel la Cour avait considéré que les Etats-Unis avaient l'obligation de respecter les quatre conventions de Genève ««en toutes circonstances» car une telle obligation ne découle pas seulement des conventions elles-mêmes, mais des principes généraux du droit humanitaire dont les conventions ne sont que l'expression concrète». La RDC a également invoqué les «principes de morale et d'humanité» auxquels la Cour avait fait référence dans son avis consultatif sur les *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, et elle a prié la Cour «de préserver [ces principes] en se déclarant compétente».

123. Dans son mémoire, le Rwanda a soutenu pour sa part que la prétention de la RDC, selon laquelle les normes de *jus cogens* seraient susceptibles de conférer compétence à la Cour, n'est pas fondée. A son avis, une telle prétention ignorerait en effet le principe, bien établi dans la jurisprudence de la Cour, selon lequel la compétence de cette dernière repose toujours sur le consentement des parties, même lorsque la norme

international law, "may, by a written application, submit it to the International Court of Justice for a decision unless the parties by common consent agree to submit the dispute to arbitration".

121. In its Counter-Memorial the DRC noted that Rwanda's Memorial invoked *inter alia* "the alleged irrelevance of the Congo's reference to the Vienna Convention on the Law of Treaties", and the DRC referred the Court in this regard to the arguments which it had presented at the provisional measures phase. At the hearings, the DRC explained that Article 66 of the Vienna Convention on the Law of Treaties, to which Rwanda is a party, allows the Court to rule on any dispute concerning "the validity of a treaty which is contrary to a norm of *jus cogens*". In this regard the DRC argued that reservations to a treaty form an integral part thereof, and that they must accordingly "avoid either being in direct contradiction with a norm of *jus cogens*, or preventing the implementation of that norm". According to the DRC, Rwanda's reservation to Article IX of the Genocide Convention, as well as to "other similar provisions and compromissory clauses, seeks to prevent the . . . Court from fulfilling its noble mission of safeguarding peremptory norms, including the prohibition of genocide", and must therefore be regarded as "null and void".

122. In reply to Rwanda's reliance at the hearings on Article 4 of the Vienna Convention, which provides that the Convention applies only to treaties which are concluded by States after its entry into force with regard to such States, the DRC contended that "the supremacy and mandatory force of the norms referred to in this Convention (Articles 53 and 64) bind States irrespective of any temporal consideration or any treaty-based link"; according to the DRC, the rule can therefore "have retroactive effect in the overriding interest of humanity". In this connection, the DRC cited the Judgment of 27 June 1986 in the case concerning *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, where the Court held that there was an obligation on the United States to respect the four Geneva Conventions "in all circumstances", since such an obligation "does not derive only from the Conventions themselves, but from the general principles of humanitarian law to which the Conventions merely give concrete expression". The DRC also invoked the "moral and humanitarian principles" to which the Court had referred in its Advisory Opinion on *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, and it asked the Court "to safeguard [those principles] by finding that it has jurisdiction".

123. For its part, Rwanda contended in its Memorial that the DRC's contention that the norms of *jus cogens* are capable of conferring jurisdiction on the Court is without foundation, since it ignores the principle, well established in the Court's jurisprudence, that jurisdiction is always dependent on the consent of the parties, even when the norm that a State is accused of violating is a *jus cogens* norm. Rwanda added that the same

qu'un Etat est accusé d'avoir enfreinte relève du *jus cogens*. Le Rwanda précise qu'il en va de même s'agissant de la compétence de la Cour pour connaître d'un différend relatif à la violation d'une norme donnant naissance à des obligations *erga omnes*. Il rappelle que, dans son arrêt sur le *Timor oriental*, la Cour a indiqué que «l'opposabilité *erga omnes* d'une norme et la règle du consentement à la juridiction sont deux choses différentes». Le Rwanda souligne par ailleurs que l'article 66 de la convention de Vienne sur le droit des traités ne prévoit pas que «tout» différend concernant la violation d'une règle de *jus cogens* soit soumis à la décision de la Cour; cette disposition «a pour objet un type de différend très spécifique portant sur un effet des normes de *jus cogens*». Selon lui, l'article 66 «est indissociable du mécanisme de règlement des différends relatifs à l'interprétation et à l'application de la convention de Vienne» et ne confère compétence à la Cour «qu'à l'égard des différends relatifs à la validité d'un traité présenté comme contraire à une norme de *jus cogens*», ce qui n'est aucunement le cas en l'espèce.

124. A l'audience, et en réponse à l'argument de la RDC selon lequel les réserves rwandaises à l'article IX de la convention sur le génocide et à l'article 22 de la convention sur la discrimination raciale seraient nulles en vertu de l'article 53 de la convention de Vienne de 1969, du fait de leur contrariété avec une norme impérative du droit international général, le Rwanda a par ailleurs allégué que l'article 66 de cette dernière convention ne saurait en tout état de cause s'appliquer en l'espèce compte tenu du champ d'application temporelle de ladite convention. A ce propos, il a fait observer que la convention sur le génocide et la convention sur la discrimination raciale ont été conclues antérieurement à l'entrée en vigueur, à l'égard des deux Parties, de la convention de Vienne, dont l'article 4 prévoit qu'elle s'applique «uniquement aux traités conclus par des Etats après son entrée en vigueur à l'égard de ces Etats». Le Rwanda a souligné que les dispositions de l'article 66 de la convention de Vienne, «étant de nature plutôt juridictionnelle que normative», ne sont pas déclaratoires d'une règle de droit coutumier et «ne peuvent donc lier les Etats que sur un plan conventionnel et uniquement en vertu des termes du traité». Le Rwanda a ajouté que, quoi qu'il en soit, l'application de l'article 66 à la présente espèce ne présenterait aucun intérêt car elle ne pourrait servir «qu'à donner compétence à la Cour sur la question de la validité de la réserve»; or, le Rwanda reconnaît que la Cour «peut se prononcer sur ce point ... dans le cadre de son examen de la question de savoir si la convention sur le génocide constitue une base de compétence».

*

125. La Cour rappellera que l'application non rétroactive de la convention de Vienne sur le droit des traités est stipulée à l'article 4 de cette dernière, dans les termes qui suivent:

«Sans préjudice de l'application de toutes règles énoncées dans la

is true of the Court's jurisdiction to entertain a dispute concerning violation of a norm creating obligations *erga omnes*. It recalled that, in its *East Timor* Judgment, the Court held that "the *erga omnes* character of a norm and the rule of consent to jurisdiction are two different things". Rwanda further contended that Article 66 of the Vienna Convention on the Law of Treaties did not provide for "any" dispute regarding contravention of a rule of *jus cogens* to be referred to the Court; it was concerned with "a very specific kind of dispute regarding one effect of norms of *jus cogens*". According to Rwanda, Article 66 "is part and parcel of the machinery for the settlement of disputes regarding the interpretation and application of the Vienna Convention" and confers jurisdiction on the Court "only in respect of disputes regarding the validity of a treaty which is said to contravene a rule of *jus cogens*", which is not at all the case in this instance.

124. At the hearings, and in response to the DRC's argument that Rwanda's reservations to Article IX of the Genocide Convention and to Article 22 of the Convention on Racial Discrimination were void because they conflicted with a peremptory norm of general international law within the meaning of Article 53 of the 1969 Vienna Convention, Rwanda further argued that Article 66 of the latter Convention cannot in any event apply in the present case in view of the Convention's temporal scope. In this connection, it observed that the Genocide Convention, like the Convention on Racial Discrimination, was concluded prior to the entry into force for the two parties of the Vienna Convention, Article 4 of which provides that it applies "only to treaties which are concluded by States after the entry into force of the present Convention with regard to such States". Rwanda pointed out that the provisions of Article 66 of the Vienna Convention, "being jurisdictional rather than substantive", are not declaratory of a rule of customary law and "can therefore bind States only as a matter of treaty and only in accordance with the terms of the treaty". Rwanda added that, in any event, the application of Article 66 to the present case would serve no purpose, since it could only "give the Court jurisdiction over whether Rwanda's reservation is valid"; however, Rwanda accepts that the Court "can rule on that question . . . as part of its task of determining whether the Genocide Convention affords a basis of jurisdiction".

*

125. The Court recalls that Article 4 of the Vienna Convention on the Law of Treaties provides for the non-retroactivity of that Convention in the following terms:

"Without prejudice to the application of any rules set forth in

présente convention auxquelles les traités seraient soumis en vertu du droit international indépendamment de ladite convention, celle-ci s'applique uniquement aux traités conclus par des Etats après son entrée en vigueur à l'égard de ces Etats.»

A ce propos, la Cour note en premier lieu que la convention sur le génocide a été adoptée le 9 décembre 1948, et que la RDC et le Rwanda y ont adhéré le 31 mai 1962 et le 16 avril 1975, respectivement (voir paragraphe 38 ci-dessus); elle note par ailleurs que la convention sur la discrimination raciale a été adoptée le 21 décembre 1965, et que la RDC et le Rwanda y ont adhéré le 21 avril 1976 et le 16 avril 1975, respectivement (voir paragraphe 74 ci-dessus). La Cour observe en second lieu que la convention de Vienne sur le droit des traités n'est entrée en vigueur entre la RDC et le Rwanda que le 3 février 1980, conformément aux dispositions du paragraphe 2 de son article 84. Les conventions sur le génocide et sur la discrimination raciale ont été conclues avant cette dernière date. Ainsi, dans la présente affaire, les règles contenues dans la convention de Vienne ne sont applicables que dans la mesure où elles sont déclaratoires de droit international coutumier. De l'avis de la Cour, les règles énoncées à l'article 66 de cette convention ne présentent pas un tel caractère. De surcroît, les deux Parties ne sont pas autrement convenues d'appliquer entre elles l'article 66.

La Cour estime enfin nécessaire de rappeler que le seul fait que des droits et obligations *erga omnes* ou des règles impératives du droit international général *(jus cogens)* seraient en cause dans un différend ne saurait constituer en soi une exception au principe selon lequel sa compétence repose toujours sur le consentement des parties (voir paragraphe 64 ci-dessus).

* * *

126. La Cour conclut de l'ensemble des considérations qui précèdent qu'elle ne peut retenir aucune des bases de compétence invoquées par la RDC en l'espèce. N'ayant pas compétence pour connaître de la requête, la Cour n'a pas à statuer sur la recevabilité de celle-ci.

* * *

127. Bien qu'étant parvenue à la conclusion qu'elle ne peut accepter aucun des chefs de compétence invoqués par la RDC en la présente espèce et qu'elle ne peut dès lors connaître de l'affaire soumise par celle-ci, la Cour tient à souligner une nouvelle fois que cette décision s'inscrit strictement dans le cadre de l'examen de la question préliminaire de savoir si elle a ou non compétence pour connaître de la requête de la DC — la tâche qui lui était assignée à ce stade de la procédure (voir paragraphe 14 ci-dessus). La Cour, de par son Statut, ne peut donc prendre position sur le fond des demandes formulées par la RDC. Toutefois, ainsi que la Cour l'a à plusieurs reprises indiqué, il existe une distinc-

the present Convention to which treaties would be subject under international law independently of the Convention, the Convention applies only to treaties which are concluded by States after the entry into force of the present Convention with regard to such States."

In this connection, the Court notes first that the Genocide Convention was adopted on 9 December 1948, the DRC and Rwanda having acceded to it on 31 May 1962 and 16 April 1975 respectively (see paragraph 38 above); and that the Convention on Racial Discrimination was adopted on 21 December 1965, the DRC and Rwanda having acceded on 21 April 1976 and 16 April 1975 respectively (see paragraph 74 above). The Court notes secondly that the Vienna Convention on the Law of Treaties entered into force between the DRC and Rwanda only on 3 February 1980, pursuant to Article 84, paragraph 2, thereof. The Conventions on Genocide and Racial Discrimination were concluded before the latter date. Thus in the present case the rules contained in the Vienna Convention are not applicable, save in so far as they are declaratory of customary international law. The Court considers that the rules contained in Article 66 of the Vienna Convention are not of this character. Nor have the two Parties otherwise agreed to apply Article 66 between themselves.

Finally, the Court deems it necessary to recall that the mere fact that rights and obligations *erga omnes* or peremptory norms of general international law *(jus cogens)* are at issue in a dispute cannot in itself constitute an exception to the principle that its jurisdiction always depends on the consent of the parties (see paragraph 64 above).

* * *

126. The Court concludes from all of the foregoing considerations that it cannot accept any of the bases of jurisdiction put forward by the DRC in the present case. Since it has no jurisdiction to entertain the Application, the Court is not required to rule on its admissibility.

* * *

127. While the Court has come to the conclusion that it cannot accept any of the grounds put forward by the DRC to establish its jurisdiction in the present case, and cannot therefore entertain the latter's Application, it stresses that it has reached this conclusion solely in the context of the preliminary question of whether it has jurisdiction in this case — the issue to be determined at this stage of the proceedings (see paragraph 14 above). The Court is precluded by its Statute from taking any position on the merits of the claims made by the DRC. However, as the Court has stated on numerous previous occasions, there is a fundamental distinction between the question of the acceptance by States of the Court's juris-

tion fondamentale entre la question de l'acceptation de la juridiction de la Cour par les Etats et la conformité de leurs actes au droit international. Qu'ils aient accepté ou non la juridiction de la Cour, les Etats sont en effet tenus de se conformer aux obligations qui sont les leurs en vertu de la Charte des Nations Unies et des autres règles du droit international, y compris du droit international humanitaire et du droit international relatif aux droits de l'homme, et demeurent responsables des actes contraires au droit international qui pourraient leur être attribués.

* * *

128. Par ces motifs,

LA COUR,

Par quinze voix contre deux,

Dit qu'elle n'a pas compétence pour connaître de la requête déposée par la République démocratique du Congo le 28 mai 2002.

POUR: M. Shi, *président*; M. Ranjeva, *vice-président*; M. Vereshchetin, M^me^ Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek, Al-Khasawneh, Buergenthal, Elaraby, Owada, Simma, Tomka, Abraham, *juges*; M. Dugard, *juge* ad hoc;

CONTRE: M. Koroma, *juge*; M. Mavungu, *juge* ad hoc.

Fait en français et en anglais, le texte français faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le trois février deux mille six, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République démocratique du Congo et au Gouvernement de la République du Rwanda.

Le président,
(Signé) SHI Jiuyong.

Le greffier,
(Signé) Philippe COUVREUR.

M. le juge KOROMA joint à l'arrêt l'exposé de son opinion dissidente; M^me^ le juge HIGGINS et MM. les juges KOOIJMANS, ELARABY, OWADA et SIMMA joignent à l'arrêt l'exposé de leur opinion individuelle commune; M. le juge KOOIJMANS joint une déclaration à l'arrêt; M. le juge AL-KHASAWNEH joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle; M. le juge ELARABY joint une déclaration à l'arrêt; M. le juge *ad hoc* DUGARD

diction and the conformity of their acts with international law. Whether or not States have accepted the jurisdiction of the Court, they are required to fulfil their obligations under the United Nations Charter and the other rules of international law, including international humanitarian and human rights law, and they remain responsible for acts attributable to them which are contrary to international law.

* * *

128. For these reasons,

THE COURT,

By fifteen votes to two,

Finds that it has no jurisdiction to entertain the Application filed by the Democratic Republic of the Congo on 28 May 2002.

IN FAVOUR: *President* Shi; *Vice-President* Ranjeva; *Judges* Vereshchetin, Higgins, Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek, Al-Khasawneh, Buergenthal, Elaraby, Owada, Simma, Tomka, Abraham; *Judge* ad hoc Dugard;

AGAINST: *Judge* Koroma; *Judge* ad hoc Mavungu.

Done in French and in English, the French text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this third day of February, two thousand and six, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Democratic Republic of the Congo and the Government of the Republic of Rwanda, respectively.

(Signed) SHI Jiuyong,
President.

(Signed) Philippe COUVREUR,
Registrar.

Judge KOROMA appends a dissenting opinion to the Judgment of the Court; Judges HIGGINS, KOOIJMANS, ELARABY, OWADA and SIMMA append a joint separate opinion to the Judgment of the Court; Judge KOOIJMANS appends a declaration to the Judgment of the Court; Judge AL-KHASAWNEH appends a separate opinion to the Judgment of the Court; Judge ELARABY appends a declaration to the Judgment of the Court;

joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle; M. le juge *ad h* MAVUNGU joint à l'arrêt l'exposé de son opinion dissidente.

(Paraphé) J.Y.S

(Paraphé) Ph.C.

Judge *ad hoc* DUGARD appends a separate opinion to the Judgment of the Court; Judge *ad hoc* MAVUNGU appends a dissenting opinion to the Judgment of the Court.

(Initialled) J.Y.S.

(Initialled) Ph.C.

DISSENTING OPINION OF JUDGE KOROMA

Article IX of the Genocide Convention applies not only to disputes as to the interpretation or application of the Convention but also to disputes as to the fulfilment of the Convention — Article IX envisions that disputes relating to the responsibility of a State for genocide be submitted to the Court — Reservations to a clause concerning dispute settlement are contrary to the object and purpose of the treaty if the provision is the raison d'être of the treaty — The object and purpose of the Genocide Convention is the prevention and punishment of the crime of genocide, and this encompasses holding a State responsible for violating its obligations under the Convention — The DRC's failure to object to Rwanda's reservation is not sufficient to prevent the Court from examining the issue of Rwanda's reservation — Human rights treaties like the Genocide Convention are based not on reciprocity between States but instead serve to protect individuals and the international community at large — Principle of good faith and Rwanda's prior statements in support of human rights — Principle of good faith and Rwanda's prior efforts to establish International Criminal Tribunal for Rwanda — Forum prorogatum — *Court should have seized opportunity to examine thoroughly whether reservation violated object and purpose of Convention.*

1. Among the bases of jurisdiction invoked by the Democratic Republic of the Congo (DRC) in instituting legal proceedings against Rwanda before the Court is Article IX of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide of 1948, to which both States are parties, the DRC having acceded on 31 May 1962 and Rwanda on 16 April 1975. Article IX of the Convention stipulates that:

> "Disputes between the Contracting Parties relating to the interpretation, application or *fulfilment* of the present Convention, *including those relating to the responsibility of a State for genocide or for any of the other acts enumerated in article III, shall be submitted to the International Court of Justice at the request of any of the parties to the dispute.*" (Emphasis added.)

2. Article VIII provides that:

> "Any Contracting Party may call upon the *competent organs of the United Nations* to take such action under the Charter of the United Nations as they consider appropriate for the prevention and suppression of acts of genocide . . ." (Emphasis added.)

3. According to Article III:

> "The following acts shall be punishable:

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE KOROMA

[Traduction]

L'article IX de la convention sur le génocide s'applique non seulement aux différends relatifs à l'interprétation ou à l'application de la convention, mais aussi aux différends relatifs à son exécution — L'article IX prévoit que les différends relatifs à la responsabilité d'un Etat pour génocide sont soumis à la Cour — Les réserves à une disposition concernant le règlement des différends sont contraires à l'objet et au but du traité si cette disposition constitue la raison d'être du traité — L'objet et le but de la convention sur le génocide sont la prévention et la répression du crime de génocide, qui supposent que les Etats doivent répondre de la violation des obligations découlant pour eux de la convention — Le fait que la RDC n'a pas émis d'objection à la réserve du Rwanda ne suffit pas à empêcher la Cour d'examiner la question de cette réserve — Les instruments relatifs aux droits de l'homme comme la convention sur le génocide ne sont pas fondés sur la réciprocité entre Etats, mais ont pour but de protéger les individus et la communauté internationale tout entière — Principe de la bonne foi et déclarations antérieures du Rwanda en faveur des droits de l'homme — Principe de la bonne foi et efforts antérieurs du Rwanda pour faire établir un Tribunal pénal international pour le Rwanda — Forum prorogatum — *La Cour aurait dû saisir cette occasion d'examiner de manière détaillée si la réserve violait l'objet et le but de la convention.*

1. L'une des bases de compétence invoquées par la République démocratique du Congo (RDC) pour introduire une instance contre le Rwanda devant la Cour est l'article IX de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948, à laquelle les deux Etats sont parties, la RDC y ayant adhéré le 31 mai 1962 et le Rwanda, le 16 avril 1975. L'article IX de la convention est ainsi conçu:

> «Les différends entre les parties contractantes relatifs à l'interprétation, l'application ou l'*exécution* de la présente convention, *y compris ceux relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III, seront soumis à la Cour internationale de Justice, à la requête d'une partie au différend.*» (Les italiques sont de moi.)

2. L'article VIII dispose que:

> «Toute partie contractante peut saisir les *organes compétents de l'Organisation des Nations Unies* afin que ceux-ci prennent, conformément à la Charte des Nations Unies, les mesures qu'ils jugent appropriées pour la prévention et la répression des actes de génocide...» (Les italiques sont de moi.)

3. Aux termes de l'article III:

> «Seront punis les actes suivants:

(a) Genocide;
(b) Conspiracy to commit genocide;
(c) Direct and public incitement to commit genocide;
(d) Attempt to commit genocide;
(e) Complicity in genocide."

4. Thus, Article IX envisions that disputes between Contracting Parties relating to a violation of the Convention and disputes relating to the interpretation, application or *fulfilment* of the Convention, including those *relating to the responsibility of a State for genocide or for any of the other acts enumerated in Article III*, shall be submitted to the International Court of Justice at the request of any of the parties to the dispute.

5. As stated earlier, both the DRC and Rwanda are parties to the Genocide Convention. In its accession instrument Rwanda entered a reservation that: "The Rwandese Republic does not consider itself as bound by Article IX of the Convention." Thus, Rwanda argued, the jurisdiction of the Court under the Genocide Convention was excluded by the reservation entered by it to Article IX.

6. However, Rwanda's reservation, in my view, has to be considered in light of the object and purpose of the Convention. Under Article I of the Convention,

> "The Contracting Parties confirm that genocide, whether committed in time of peace or in time of war, is a crime under international law *which they undertake to prevent and to punish*." (Emphasis added.)

Article I thus imposes an obligation on States to prevent and punish the crime of genocide.

7. In its Application, the DRC contends that Rwanda has violated Articles II and III of the Convention.

8. Article II defines genocide to be:

> "any of the following acts committed with intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group, as such:
>
> *(a)* Killing members of the group;
> *(b)* Causing serious bodily or mental harm to members of the group;
> *(c)* Deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part;
> *(d)* Imposing measures intended to prevent births within the group;
> *(e)* Forcibly transferring children of the group to another group."

Article III has been quoted earlier.

9. Specifically, the DRC claims that Rwandan forces, directly or through their Rassemblement congolais pour la démocratie (RCD/Goma) agents, committed acts of genocide against 3,500,000 Congolese, by

a) le génocide;
b) l'entente en vue de commettre le génocide;
c) l'incitation directe et publique à commettre le génocide;
d) la tentative de génocide;
e) la complicité dans le génocide.»

4. Ainsi, l'article IX prévoit que les différends entre parties contractantes relatifs aux violations de la convention et les différends relatifs à son interprétation, son application ou son *exécution*, y compris ceux *relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III*, seront soumis à la Cour internationale de Justice à la requête de l'une ou l'autre des parties au différend.

5. Comme je l'ai dit plus haut, la RDC et le Rwanda sont tous deux parties à la convention sur le génocide. Dans son instrument d'adhésion, le Rwanda a formulé une réserve selon laquelle «la République rwandaise ne se considère pas comme liée par l'article IX de ladite convention.» Le Rwanda soutient en conséquence que, par cette réserve, il a exclu la compétence de la Cour en vertu de l'article IX.

6. Cependant, la réserve du Rwanda doit, à mon avis, être examinée au regard de l'objet et du but de la convention. Aux termes de l'article premier de celle-ci,

> «[l]es parties contractantes confirment que le génocide, qu'il soit commis en temps de paix ou en temps de guerre, est un crime du droit des gens, *qu'elles s'engagent à prévenir et à punir*» (les italiques sont de moi).

L'article premier impose donc aux Etats l'obligation de prévenir et de réprimer le crime de génocide.

7. Dans sa requête, la RDC soutient que le Rwanda a violé les articles II et III de la convention.

8. L'article II définit comme suit le génocide:

> «[L]'un quelconque des actes ci-après, commis dans l'intention de détruire, [en] tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel:
>
> *a)* meurtre de membres du groupe;
> *b)* atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe;
> *c)* soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle;
> *d)* mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe;
> *e)* transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe.»

J'ai déjà cité l'article III.

9. Concrètement, la RDC affirme que les forces rwandaises, directement ou par l'intermédiaire de leurs agents du Rassemblement congolais pour la démocratie (RCD/Goma), se sont rendus coupables d'actes de

carrying out large-scale massacres, assassinations and oth
targeting well-identified groups (Warega, Bemba, Bashi, Bal
in Rwandan-occupied territories of the DRC.

10. It is in the light of these tragic events that the DRC
exercise its right under Article IX of the Convention, alleging th
had violated its obligations under the Convention and bea
bility for those violations. Rwanda, for its part, denied the C
diction on the grounds that: it was not bound by the Artic
entered a reservation to it; and the Court therefore lacked co
adjudicate on the matter.

11. While a reservation to a treaty clause concerning dis
ment or the monitoring of the implementation of the treat
itself, incompatible with the object and purpose of the treaty,
patible if the provision to which the reservation relates cor
raison d'être of the treaty ("Tenth Report on Reservations t
International Law Commission, Fifty-seventh Session, A
Add.2, Ann., p. 31, para. 3.1.13 (14 June 2005)).

12. The object and purpose of the Genocide Convention is
tion and punishment of the crime of genocide, and this e
holding a State responsible whenever it is found to be in b
obligations under the Convention. As explained below, Artic
only provision of the Convention addressing the question of S
sibility and it provides:

> "*Disputes between the Contracting Parties* relating to t
> tation, application or fulfilment of the present Conventio
> *those relating to the responsibility of a State for genocid*
> *of the other acts enumerated in article III, shall be subm*
> *International Court of Justice at the request of any of th*
> *the dispute.*" (Emphasis added.)

The Article thus contemplates that *disputes concerning acts*
or the responsibility of a State or Government for such a
referred to the Court for judicial scrutiny, and that a State
breaching its obligations under the Convention should acc
Court for its conduct.

13. An analysis of the structure of the Genocide Conventio
this conclusion. The title itself of the Convention — Conven
Prevention and Punishment of the Crime of Genocide — cle
it in terms of both prevention and *punishment* of genocid
example, *Certain Norwegian Loans (France* v. *Norway)*, *Judg*
Reports 1957, p. 24 (deducing the object and purpose of a
from its title)). Having conclusively established that the ac
Article III are punishable, the Genocide Convention then sets u
of punishment mechanisms: the first is aimed at persons and
at State actors. In keeping with this dichotomy, Articles
and VII treat the punishment of persons responsible for geno

génocide contre trois millions cinq cent mille Congolais, en commettant à grande échelle massacres, assassinats et autres meurtres visant des groupes bien définis (Warega, Bemba, Bashi, Bahemba...) dans les territoires de la RDC occupés par le Rwanda.

10. C'est compte tenu de ces événements tragiques que la RDC a décidé d'exercer le droit qu'elle tient de l'article IX de la convention, en soutenant que le Rwanda a violé les obligations que lui impose la convention et qu'il doit répondre de ces violations. Le Rwanda, pour sa part, a contesté la compétence de la Cour au motif qu'il n'était pas lié par l'article IX, puisqu'il avait fait une réserve à cet article, et que la Cour n'avait donc pas compétence pour statuer.

11. S'il est vrai qu'une réserve à une disposition conventionnelle relative au règlement des différends ou au contrôle de la mise en œuvre du traité n'est pas, en soi, incompatible avec l'objet et le but de celui-ci, il en va différemment si la disposition sur laquelle porte la réserve constitue la raison d'être du traité («Dixième rapport sur les réserves aux traités», Commission du droit international, cinquante-septième session, A/CN.4/558/Add. 2, annexe, p. 31, par. 3.1.13 (14 juin 2005)).

12. L'objet et le but de la convention sur le génocide sont la prévention et la répression du crime de génocide, ce qui implique aussi qu'un Etat doit être tenu pour responsable dès lors qu'il est constaté que cet Etat a violé les obligations qui lui incombent en vertu de la convention. Comme je l'expliquerai plus loin, l'article IX est la *seule* disposition de la convention mentionnant la responsabilité des Etats; il est ainsi conçu:

> «*Les différends entre les parties contractantes* relatifs à l'interprétation, l'application ou l'exécution de la présente convention, *y compris ceux relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III, seront soumis à la Cour internationale de Justice, à la requête d'une partie au différend.*» (Les italiques sont de moi.)

Cet article prévoit donc que les différends *relatifs aux actes de génocide ou à la responsabilité d'un Etat ou gouvernement* pour de tels actes seront soumis au contrôle judiciaire de la Cour, et qu'un Etat accusé d'avoir violé les obligations qui lui incombent en vertu de la convention devra répondre devant la Cour de son comportement.

13. L'économie même de la convention sur le génocide confirme cette conclusion. Son titre — convention pour la prévention et la répression du crime de génocide — indique déjà clairement qu'elle vise à la fois la prévention et la *répression* du génocide (voir, par exemple, l'affaire relative à *Certains emprunts norvégiens (France c. Norvège), arrêt, C.I.J. Recueil 1957*, p. 24 (dans laquelle l'objet et le but d'une convention sont déduits de son titre)). Ayant prévu expressément que les actes énumérés à l'article III sont punissables, la convention sur le génocide établit deux types de mécanismes de répression: le premier vise les individus, le second les acteurs étatiques. En conséquence de cette dichotomie, les articles IV, V, VI et VII prévoient les sanctions frappant les personnes physiques res-

of the other acts listed in Article III. Unlike Articles IV, V, VI and VII, however, Article IX focuses on disputes at the level of State actors. Indeed, given the nature of the crime, it is difficult to imagine how genocide could be committed without some form of State complicity or involvement. Article IX is thus crucial to fulfilling the object and purpose of the Convention since it is the *only* avenue for adjudicating the responsibilities of States. Denying the Court this function, as Rwanda purports to do by its reservation, not only prevents the Court from interpreting or applying the Convention but also — and this in my view is the critical point in the present case before the Court — from enquiring into disputes between Contracting Parties relating to the responsibility of a State for genocide or for any of the other acts enumerated in Article III, and is thus not conducive to the *fulfilment* of the object and purpose of the Convention, namely, the prevention and punishment of genocide. As the Court stated in the *Legality of Use of Force* cases:

> "*Article IX of the Convention accordingly appears to constitute a basis on which the jurisdiction of the Court might be founded to the extent that the subject-matter of the dispute relates* to 'the interpretation, application or fulfilment' of the Convention, including disputes '*relating to the responsibility of a State for genocide or for any of the other acts enumerated in article III*' of the said Convention" (*Provisional Measures, Order of 2 June 1999, I.C.J. Reports 1999 (I)*, p. 137, para. 37; emphasis added).

14. In considering Rwanda's reservation to Article IX of the Genocide Convention, the Court observed that the Convention does not prohibit reservations and that the DRC had put forward no objection to Rwanda's reservation when it was made. This finding notwithstanding, the fact that a State does not object to such a reservation at the time it is made is not, in my view, of dispositive significance, given that States are often remiss in fulfilling their duties of objecting to reservations which they consider invalid. Moreover, the failure of a State to object should not be regarded as determinative in the context of *human rights treaties like the Genocide Convention that are not based on reciprocity between States but instead serve to protect individuals and the international community at large.*

15. As the Human Rights Committee stated in its General Comment 24, human rights treaties

> "are not a web of inter-State exchanges of mutual obligations. They concern the endowment of individuals with rights. The principle of inter-State reciprocity has no place, save perhaps in the limited context of reservations to declarations on the Committee's competence under article 41. And because the operation of the classic rules on reservations is so inadequate for the Covenant, States have often not

ponsables de génocide ou des autres actes énumérés à l'article III, alors que l'article IX traite des différends au niveau des acteurs étatiques. D'ailleurs, eu égard à la nature du crime, il est difficile d'imaginer comment le génocide pourrait être commis sans une certaine complicité ou participation de l'Etat. L'article IX est donc essentiel à la réalisation de l'objet et du but de la convention, puisqu'il est le *seul* moyen de faire reconnaître en justice la responsabilité des Etats. En privant la Cour de cette fonction, comme le Rwanda prétend le faire par sa réserve, non seulement on empêche la Cour d'interpréter ou d'appliquer la convention, mais on l'empêche aussi — et c'est là, à mes yeux, l'élément crucial de la présente affaire — d'examiner les différends entre parties contractantes sur la responsabilité de l'Etat pour génocide ou pour les autres actes énumérés à l'article III, ce qui n'est pas de nature à favoriser l'*exécution* de l'objet et du but de la convention, à savoir la prévention et la répression du génocide. Comme la Cour l'a déclaré dans les affaires relatives à la *Licéité de l'emploi de la force*:

> «*[L'a]rticle IX de la convention semble ainsi constituer une base sur laquelle la compétence de la Cour pourrait être fondée, pour autant que l'objet du différend ait trait à* «l'interprétation, l'application ou l'exécution» de la convention, y compris les différends «*relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III*» de ladite convention.» (*Mesures conservatoires, ordonnance du 2 juin 1999, C.I.J. Recueil 1999 (I)*, p. 137, par. 37; les italiques sont de moi.)

14. En examinant la réserve émise par le Rwanda à l'article IX de la convention sur le génocide, la Cour a relevé que la convention n'interdit pas les réserves et que la RDC n'avait pas fait d'objection à la réserve du Rwanda au moment où ce dernier l'avait formulée. Cependant, le fait qu'un Etat n'émet pas d'objection à une réserve au moment où elle est formulée n'est pas, à mon avis, d'une importance déterminante, car les Etats négligent souvent leur obligation d'émettre une objection à une réserve s'ils considèrent que celle-ci n'est pas valide. De plus, l'absence d'objection d'un Etat ne doit pas être considérée comme déterminante dans le cadre d'*instruments relatifs aux droits de l'homme comme la convention sur le génocide, qui ne sont pas fondés sur la réciprocité entre Etats, mais ont pour but de protéger les individus et la communauté internationale tout entière.*

15. Comme le Comité des droits de l'homme l'a déclaré dans son observation générale n° 24, les instruments relatifs aux droits de l'homme

> «ne constituent pas un réseau d'échanges d'obligations interétatiques. Ils visent à reconnaître des droits aux individus. Le principe de la réciprocité interétatique ne s'applique pas, sauf peut-être dans le contexte limité des réserves aux déclarations touchant la compétence du Comité faites au titre de l'article 41. Etant donné que les règles classiques sur les réserves sont tout à fait inadaptées, souvent les

seen any legal interest in or need to object to reservations. *The absence of* protest by States cannot imply that a reservation is either compatible or incompatible with the object and purpose of the Covenant." (Human Rights Committee, General Comment No. 24 (CCPR/C/21/Rev.I/Add.6), 4 November 1994, para. 17.)

The Committee concluded that the pattern of objections to reservations is so unclear that it is unsafe to assume that a non-objecting State "thinks that a particular reservation is acceptable" (*ibid.*, para. 17). Although the Human Rights Committee was speaking about the International Covenant on Civil and Political Rights, the same holds true for the Genocide Convention. Because, as the Court itself has stated, the Genocide Convention, like other human rights treaties, is not based on reciprocity between States, the fact that the DRC did not object to Rwanda's reservation at the time it was made has no bearing on the Court's ability to consider it. Hence, the DRC's failure to object should not have been deemed sufficient to prevent the Court from examining the issue of Rwanda's reservation on this occasion.

16. While the question of reservations to Article IX of the Genocide Convention came up in the cases concerning *Legality of Use of Force — (Yugoslavia* v. *Spain)* (*Provisional Measures, Order of 2 June 1999, I.C.J. Reports 1999 (II)*, p. 772, para. 32) and *(Yugoslavia* v. *United States of America)* (*Provisional Measures, Order of 2 June 1999 (II), I.C.J. Reports 1999*, p. 924, para. 24) — the Court in those cases did not examine the issue whether the reservations to Article IX by Spain and the United States prevented the fulfilment of the object and purpose of the Convention, because that precise issue was not raised by Yugoslavia. Since Yugoslavia neither explicitly raised the issue nor alluded to it in its arguments, the Court concisely concluded that it lacked jurisdiction under Article IX. Be that as it may, the Court did however confirm that disputes relating to "the interpretation, application or fulfilment" of the Convention included disputes "relating to the responsibility of a State for genocide or for any of the other acts enumerated in article III", even though in those cases the acts complained of by Yugoslavia were incapable of coming within the provisions of the Genocide Convention. In the present case, the fact that the issue of the reservation was addressed by both Parties entitled the Court to examine Rwanda's reservation in the light of the purpose and object of the Convention.

17. Moreover, in considering this issue the Court should have taken due account of the principle of good faith as it relates to the effect of the Statement made by Rwanda, in the person of its Minister of Justice, before the United Nations Commission on Human Rights:

"Rwanda is one of the countries that has ratified the greatest number of international human rights instruments. In 2004 alone,

Etats n'ont pas vu l'intérêt juridique s'agissant du Pacte, ni la nécessité d'élever une objection aux réserves. L'absence de protestation de la part d'un Etat ne peut pas laisser supposer qu'une réserve est compatible ou incompatible avec l'objet et le but du Pacte.» (Comité des droits de l'homme, observation générale n° 24, CCPR/C/21/rev.1/Add.6, 4 novembre 1994, par. 17.)

Le Comité a conclu que le profil des objections aux réserves est si peu clair que l'on peut difficilement déduire de l'absence d'objection de la part d'un Etat qu'il «juge une réserve particulière acceptable» (*ibid.*, par. 17). Le Comité des droits de l'homme parlait du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, mais ce qu'il dit vaut aussi pour la convention sur le génocide. En effet, comme la Cour l'a dit elle-même, la convention sur le génocide, comme les autres traités relatifs aux droits de l'homme, n'est pas fondée sur la réciprocité entre Etats et le fait que la RDC n'a pas formulé d'objection à la réserve du Rwanda au moment où celle-ci a été faite est sans incidence sur le pouvoir de la Cour de l'examiner. L'absence d'objection de la part de la RDC n'aurait donc pas dû être jugée suffisante pour empêcher la Cour d'examiner la question de la réserve du Rwanda en l'espèce.

16. Même si la question des réserves à l'article IX de la convention sur le génocide a été abordée dans les affaires relatives à la *Licéité de l'emploi de la force — (Yougoslavie c. Espagne)* (*mesures conservatoires, ordonnance du 2 juin 1999, C.I.J. Recueil 1999 (II)*, p. 772, par. 32) et *(Yougoslavie c. Etats-Unis d'Amérique)* (*mesures conservatoires, ordonnance du 2 juin 1999, C.I.J. Recueil 1999 (II)*, p. 924, par. 24) —, la Cour, dans ces affaires, n'a pas examiné la question de savoir si les réserves faites par l'Espagne et les Etats-Unis à l'article IX faisaient obstacle à la réalisation de l'objet et du but de la convention, parce que la Yougoslavie n'avait pas soulevé cette question. Comme la Yougoslavie n'avait pas soulevé expressément la question et qu'elle ne l'avait pas non plus évoquée dans ses plaidoiries, la Cour a conclu succinctement qu'elle n'avait pas compétence en vertu de l'article IX. Quoi qu'il en soit, la Cour a confirmé que les différends relatifs à «l'interprétation, l'application ou l'exécution» de la convention comprenaient bien les différends «relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III» même si, dans les affaires considérées, les actes dont se plaignait la Yougoslavie ne relevaient pas des dispositions de la convention sur le génocide. Dans la présente espèce, le fait que les deux Parties avaient soulevé la question autorisait la Cour à examiner la réserve du Rwanda au regard de l'objet et du but de la convention.

17. En outre, en examinant cette question, la Cour aurait dû tenir dûment compte du principe de la bonne foi pour apprécier l'effet de la déclaration faite par le Rwanda, en la personne de son ministre de la justice, devant la Commission des droits de l'homme des Nations Unies:

«Le Rwanda est l'un des pays qui ont ratifié le plus grand nombre d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme. Pen-

> our Government ratified ten of them, including those concerning the rights of women, the prevention and repression of corruption, the prohibition of weapons of mass destruction, and the environment. The few instruments not yet ratified will shortly be ratified and past reservations not yet withdrawn will shortly be withdrawn." (Sixty-first Session of the United Nations Commission on Human Rights.)

Among the few instruments to which Rwanda had entered reservations, reservations that were "shortly [to] be withdrawn", was the Genocide Convention.

18. The Court made clear in the *Nuclear Tests* cases that:

> "Just as the very rule of *pacta sunt servanda* in the law of treaties is based on good faith, so also is the binding character of an international obligation assumed by unilateral declaration. Thus interested States may take cognizance of unilateral declarations and place confidence in them, and are entitled to require that the obligation thus created be respected." (*Nuclear Tests (Australia* v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 268, para. 46; *Nuclear Tests (New Zealand* v. *France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 473, para. 49.)

It would not be appropriate to regard Rwanda's declaration concerning its reservation to the "most important" human rights and humanitarian treaty as nothing more than political posturing devoid of legal effect.

19. This is all the more so given the principles underlying the Convention, as well as the gravity of the present case, in which 3,500,000 Congolese citizens are alleged to have been massacred on grounds of ethnicity.

20. As the Court stated in the *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium* v. *Spain)* case:

> "By [its] very nature [the outlawing of *genocide*, aggression, slavery and racial discrimination is] the concern of all States. In view of the importance of the rights involved, all States can be held to have a legal interest in their protection; they are obligations *erga omnes*." (*Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1970*, p. 32; emphasis added.)

21. Thirty years later, the Court confirmed its understanding of the object and purpose of the Convention and concluded:

> "It follows that the rights and obligations enshrined by the Convention are rights and obligations *erga omnes*. The Court notes that the obligation each State thus has to prevent and to punish the crime of *genocide is not territorially limited by the Convention*." (*Applica-*

dant la seule année 2004, notre gouvernement a ratifié dix d'entre eux, y compris ceux qui concernent les droits de la femme, la prévention et la répression de la corruption, l'interdiction des armes de destruction massive et l'environnement. Les quelques instruments qui n'ont pas encore été ratifiés le seront sous peu, et les réserves passées qui n'ont pas encore été retirées seront retirées sous peu.» (Soixante et unième session de la Commission des droits de l'homme.)

Parmi ces quelques instruments auxquels le Rwanda avait formulé des réserves qui devaient être «retirées sous peu» figurait la convention sur le génocide.

18. La Cour a déclaré clairement dans les affaires des *Essais nucléaires* que:

> «Tout comme la règle du droit des traités *pacta sunt servanda* elle-même, le caractère obligatoire d'un engagement international assumé par déclaration unilatérale repose sur la bonne foi. Les Etats intéressés peuvent donc tenir compte des déclarations unilatérales et tabler sur elles; ils sont fondés à exiger que l'obligation ainsi créée soit respectée.» (*Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 268, par. 46; *Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 473, par. 49.)

Il ne serait pas approprié de considérer la déclaration du Rwanda concernant sa réserve au «plus important» des instruments relatifs aux droits de l'homme et au droit humanitaire comme un simple geste politique dépourvu d'effet juridique.

19. Ce qui précède est particulièrement vrai si l'on tient compte des principes de base de la convention et de la gravité de la présente affaire, dans laquelle trois millions cinq cent mille citoyens congolais auraient été massacrés en raison de leur origine ethnique.

20. Comme la Cour l'a déclaré dans l'affaire de la *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgique c. Espagne)*:

> «Par [sa] nature même, [la mise hors la loi du *génocide*, de l'agression, de l'esclavage et de la discrimination raciale concerne] tous les Etats. Vu l'importance des droits en cause, tous les Etats peuvent être considérés comme ayant un intérêt juridique à ce que ces droits soient protégés; les obligations dont il s'agit sont des obligations *erga omnes*.» (*Deuxième phase, arrêt, C.I.J. Recueil 1970*, p. 32, par. 33; les italiques sont de moi.)

21. Trente ans plus tard, la Cour a confirmé son interprétation de l'objet et du but de la convention, en concluant:

> «Il en résulte que les droits et obligations consacrés par la convention sont des droits et obligations *erga omnes*. La Cour constate que l'obligation qu'a ainsi chaque Etat de prévenir et de réprimer le crime de *génocide n'est pas limitée territorialement par la conven-*

> *tion of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1996 (II)*, p. 616, para. 31; emphasis added.)

Hence, in my judgment, a State which denies the Court's jurisdiction to enquire into allegations alleging violation of the Convention would not be lending the co-operation required to "liberate mankind from [the] . . . odious scourge" of genocide or to fulfil the object and purpose of the Convention. Denying recourse to the Court essentially precludes judicial scrutiny into the responsibility of a State in a dispute relating to the violation of the Convention.

22. *This point is of particular cogency in this case concerning Rwanda*, a State where genocide took place and which justifiably called on the United Nations Security Council to set up an international criminal tribunal to try those who committed the crime against a section of its population. It will thus not be in keeping with the spirit and objective of the Convention to refuse to allow judicial consideration of the allegation of genocide perpetrated in another country because Rwanda itself or its agents are alleged to be responsible. While this is not to claim that the seriousness of an obligation, the *jus cogens* status of a norm or the *erga omnes* nature of an obligation *per se* confers jurisdiction on the Court, as was recognized in the Judgment, it is nevertheless my opinion that it is incumbent on Rwanda in this case, as a State party to the Genocide Convention — and which itself was a victim of genocide and rightly referred the matter to the competent organ of the United Nations — to allow scrutiny of the allegation that it had breached its obligations under the Genocide Convention.

23. In its letter to the Secretary-General of 28 December 1994 regarding this issue, Rwanda rightly stressed the gravity of the genocide which had been committed on its territory and requested the "[s]etting up as soon as possible [of] an international tribunal to try the criminals". In the request, Rwanda stated as follows:

> "There is evident reluctance by the international community . . . to expose and punish the criminals . . . still at large. This is tantamount to diluting the question of genocide that was committed in Rwanda." (Letter dated 28 September 1994 from the Permanent Representative of Rwanda to the United Nations addressed to the President of the Security Council, United Nations doc. S/1994/1115 (29 September 1994).)

Parallel reasoning would suggest that Rwanda's unwillingness to allow the Court to scrutinize its alleged genocidal conduct in this case not only has the same effect of diluting the question of genocide, a result which Rwanda rightly criticized and sought to prevent, but in fact has an even more drastic effect: denial of the question of genocide. In this connec-

tion.» (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II)*, p. 616, par. 31; les italiques sont de moi.)

Aussi, selon moi, un Etat qui nie que la Cour a compétence pour examiner les allégations de violations de la convention ne fait pas preuve de l'esprit de coopération requis pour «libérer l'humanité [du] fléau ... odieux» qu'est le génocide ou pour réaliser le but et l'objet de la convention. Refuser l'accès à la Cour, c'est en fait interdire le contrôle judiciaire de la responsabilité d'un Etat dans un différend relatif à la violation de la convention.

22. *Ce point est d'une importance particulière dans cette affaire qui concerne le Rwanda*, Etat dans lequel un génocide a eu lieu et qui, à bon droit, a demandé au Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies d'établir un tribunal pénal international chargé de juger ceux qui avaient commis ce crime à l'égard d'une partie de sa population. De la part du Rwanda, il n'est donc pas conforme à l'esprit et à l'objectif de la convention de refuser que la Cour examine l'allégation d'un génocide perpétré dans un autre pays parce qu'il est allégué que la responsabilité en revient au Rwanda lui-même ou à ses agents. Sans vouloir contester le fait que, comme le dit l'arrêt, le sérieux d'une obligation, le caractère impératif d'une norme ou le caractère *erga omnes* d'une obligation ne saurait en lui-même fonder la compétence de la Cour, j'estime néanmoins qu'il incombe au Rwanda dans cette affaire, en tant qu'Etat partie à la convention sur le génocide, qui a été lui-même victime du génocide et qui a, à bon droit, porté la question devant l'organe compétent des Nations Unies, de laisser examiner l'allégation selon laquelle il a violé les obligations que lui impose la convention sur le génocide.

23. Dans sa lettre du 28 décembre 1994 au Secrétaire général sur cette question, le Rwanda a, à juste titre, souligné la gravité du génocide commis sur son territoire, en demandant que soit «[créé] au plus tôt un tribunal international chargé de juger les criminels». Dans cette lettre, il déclarait ce qui suit:

> «La communauté internationale répugne manifestement à ... juger et punir les criminels encore en liberté. Cela revient à gommer le problème du génocide qui a été commis au Rwanda.» (Lettre datée du 28 septembre 1994 adressée au président du Conseil de sécurité par le représentant permanent du Rwanda auprès de l'Organisation des Nations Unies, doc. S/1994/1115 (29 septembre 1994).)

En appliquant le même type de raisonnement, on pourrait penser que la répugnance du Rwanda à laisser la Cour examiner le comportement génocide dont il est accusé dans cette affaire a elle aussi, pour effet non seulement de gommer le problème du génocide, effet que le Rwanda avait à juste titre critiqué et essayé de prévenir, mais de l'escamoter complète-

tion, it is worth stressing that all human lives — be they Rwandan, Congolese, or of any other nationality — are precious; offering redress to some while denying it to others is neither in conformity with the Convention nor with justice; nor does it further the purposes and principles of the United Nations Charter in respect of the peaceful settlement of disputes. The spirit of the Convention as well as the letter of the Convention must be respected at all times.

24. The allegation involving the commission of genocide is far too serious a matter to be allowed to escape judicial scrutiny by means of a procedural device. The nature of the Convention and gravity of the allegation dictate that, wherever possible, it must be subject to judicial scrutiny. Inasmuch as Rwanda was able to call on the international community to hold to account those alleged to have committed genocide in Rwanda itself, it cannot justifiably shield itself from enquiry in respect of the very kinds of acts for which it succeeded in obtaining scrutiny by a competent organ. In other words, it is neither morally right nor just for a State to shield itself from judicial scrutiny under Article IX of the Convention in respect of acts alleged to have taken place in the territory of a *neighbouring* State when those acts constitute the very same conduct as that in response to which the State successfully urged the establishment of an international tribunal for the prosecution of persons responsible for genocide and other serious violations of international humanitarian law.

25. It is indeed a principle of law that the jurisdictional basis of the Court is consensual. In paragraph 21 of the Judgment the Court recalls that such consent may take various forms. Among these is *forum prorogatum*, which was explained not long ago by Judge *ad hoc* Lauterpacht in his separate opinion in the *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia (Serbia and Montenegro))* case as follows:

> "the possibility that if State A commences proceedings against State B on a non-existent or defective jurisdictional basis, State B can remedy the situation by conduct amounting to an acceptance of the jurisdiction of the Court" (*Provisional Measures, Order of 13 September 1993, I.C.J. Reports 1993*, p. 416, para. 24, separate opinion of Judge Lauterpacht).

While I do not accept the substance of the DRC's argument on this issue, I do believe that the gravity of the matter and the nature of the allegation before the Court are such that the Court should have been allowed to adjudicate the case. There is no impediment in law preventing Rwanda from expressing its consent and thereby entitling the Court to examine the alleged breaches of Rwanda's obligations under the Genocide Convention.

ment. A cet égard, il importe de souligner que toutes les vies humaines — qu'elles soient rwandaises, congolaises ou autres — sont précieuses, qu'accorder une réparation aux uns et la refuser aux autres n'est conforme ni à la convention ni à la justice et ne sert pas non plus les buts et les principes de la Charte des Nations Unies concernant le règlement pacifique des différends. L'esprit de la convention et sa lettre doivent être toujours respectés.

24. L'allégation de crime de génocide est beaucoup trop grave pour qu'on la laisse échapper au contrôle judiciaire par une astuce de procédure. La nature de la convention et la gravité de l'allégation imposent que, chaque fois que possible, elle soit soumise au contrôle juridictionnel. Dans la mesure où le Rwanda a eu la possibilité de s'adresser à la communauté internationale pour faire traduire en justice ceux qui étaient accusés d'avoir commis le génocide sur son territoire, il n'a pas d'excuse pour se soustraire à un examen concernant précisément des actes identiques par nature à ceux qu'il a réussi à faire examiner par un organe compétent. En d'autres termes, il n'est ni moral ni juste de la part d'un Etat de se soustraire au contrôle judiciaire prévu à l'article IX de la convention pour des actes prétendument commis sur le territoire d'un Etat *voisin*, alors que ces actes constituent précisément le comportement pour lequel il a instamment demandé et obtenu la constitution d'un tribunal international chargé de poursuivre les personnes responsables de génocide et d'autres violations graves du droit international humanitaire commis chez lui.

25. Certes, un principe de droit veut que la base de la compétence de la Cour soit le consentement des parties. Au paragraphe 21 de son arrêt, la Cour rappelle que l'expression de ce consentement peut prendre diverses formes. L'une d'entre elles est le *forum prorogatum*, que M. le juge *ad hoc* Lauterpacht a exposé naguère, dans son opinion individuelle en l'affaire de l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro))*, dans les termes suivants:

> «si un Etat, l'Etat A, introduit une instance contre un autre Etat, l'Etat B, sur une base de compétence d'inexistence ou défectueuse, le *forum prorogatum* consiste en la possibilité pour l'Etat B d'y remédier en adoptant un comportement valant acceptation de la compétence de la Cour» (*mesures conservatoires, ordonnance du 13 septembre 1993, C.I.J. Recueil 1993*, opinion individuelle du juge Lauterpacht, p. 416, par. 24).

Bien que je n'accepte pas sur le fond l'argument de la RDC sur ce point, je n'en considère pas moins que la gravité de la question et la nature de l'allégation portée devant la Cour sont telles que celle-ci aurait dû être autorisée à statuer. Rien en droit n'empêchait le Rwanda d'exprimer son consentement et de permettre ainsi à la Cour d'examiner les allégations selon lesquelles le Rwanda avait violé les obligations découlant pour lui de la convention sur le génocide.

26. As can be seen from the foregoing, this opinion has, to a great extent, drawn on the jurisprudence of the Court on the subject of the Genocide Convention to show why the Court should have been able to exercise its jurisdiction. The Court has over the years taken cognizance of the importance of the Genocide Convention, has acknowledged the denial of humanity that genocide — described as the "crime of all crimes" — represents, and has responded appropriately, declaring "the principles underlying the Convention" to be "principles which are recognized by civilized nations as binding on States, even without any conventional obligation" (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1996 (II)*, p. 616, para. 31). In reaching such profound conclusions, the Court, in my view, was reflecting the gravity of the crime of genocide and the seriousness with which it, the international community and mankind as a whole take the Convention. While not denying the right of the States parties to the Convention to enter reservations to Article IX, the Court, through its jurisprudence, has stressed the unique nature of the Convention and the necessity for States to respect their obligations under it. The Court's pronouncements fostered high hopes and expectations that the object and purpose of the Convention would be fulfilled. This case presented an opportunity for the Court to apply the Convention and its principles.

27. It is thus this profound respect for the Court's earlier affirmations of the principle underlying the Convention, its object and purpose, together with the seriousness of the matter before it, which leads me to regret the Court's conclusion that it is not entitled to take on the present case. In my view, had the Court also, besides the Genocide Convention, taken a different, but no less valid, view of the other instruments relied upon including the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women and the Montreal Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Civil Aviation, it could have reached a different conclusion with respect to its jurisdiction. My regret that the Court was not able to do so explains my vote.

28. I have read with considerable interest the joint separate opinion of Judges Higgins, Kooijmans, Elaraby, Owada and Simma. They have succinctly reflected the essence of the judicial concern underlying this opinion, namely, that it is a very grave matter for a State to shield itself from international judicial scrutiny for

> "any claim that might be made against it concerning genocide. A State so doing shows the world scant confidence that it would never, ever, commit genocide, one of the greatest crimes known" (para. 25).

That concern could not have been more aptly stated. I also agree with the joint opinion to the effect that in matters relating to the compatibility of

26. Les paragraphes qui précèdent montrent que la présente opinion, dans une grande mesure, s'inspire de la jurisprudence de la Cour relative à la convention sur le génocide pour montrer pourquoi la Cour aurait dû pouvoir exercer sa juridiction. Au fil du temps, la Cour a confirmé l'importance de la convention sur le génocide, elle a reconnu la négation de l'humanité que représente le génocide — le «crime absolu» — et elle y a répondu comme il convenait en déclarant que «les principes qui sont à la base de la convention» sont des «principes reconnus par les nations civilisées comme obligeant les Etats même en dehors de tout lien conventionnel» (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II)*, p. 616, par. 31)). En tirant des conclusions aussi profondes, la Cour, selon moi, exprimait la gravité du crime de génocide et le sérieux avec lequel elle-même, la communauté internationale et l'humanité tout entière considèrent la convention. Sans nier le droit des Etats parties de formuler des réserves à l'article IX, la Cour par sa jurisprudence a souligné le caractère exceptionnel de la convention et la nécessité pour les Etats de respecter les obligations qu'elle leur impose. Ces prononcés de la Cour avaient fait naître de grands espoirs de voir réaliser l'objet et le but de la convention, et la présente affaire était l'occasion pour la Cour d'appliquer la convention et ses principes.

27. C'est ce profond respect pour les déclarations antérieures de la Cour affirmant le principe qui fonde la convention, son objet et son but, ainsi que la gravité de la question dont la Cour était saisie, qui font que je regrette la décision par laquelle la Cour a conclu qu'elle ne pouvait pas connaître de cette affaire. A mon avis, si la Cour avait adopté un point de vue différent, mais tout aussi valide, sur les autres instruments invoqués en même temps que la convention sur le génocide, notamment la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et la convention de Montréal pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, elle aurait pu parvenir à une conclusion différente sur sa compétence. Je regrette que la Cour n'ait pas été en mesure de le faire et c'est ce qui explique mon vote.

28. J'ai lu avec un très grand intérêt l'opinion individuelle commune de M^me^ le juge Higgins et MM. les juges Kooijmans, Elaraby, Owada et Simma. Ils ont succinctement exprimé l'essence de la préoccupation qui, en tant que juge, m'a amené à émettre cette opinion, à savoir qu'il est très grave pour un Etat de soustraire à l'examen judiciaire international

> «une requête le mettant en cause pour génocide. Un Etat qui agit ainsi se montre aux yeux du monde bien peu assuré de ne jamais, au grand jamais, commettre de génocide, l'un des plus grands crimes que l'on connaisse.» (Par. 25.)

On ne saurait mieux dire. Je pense aussi comme les auteurs de l'opinion commune que, dans les questions relatives à la compatibilité d'une réserve

a reservation with the object and purpose of a treaty, the reserving State or States do not have the final word.

29. On the other hand, while not disagreeing with the view of the authors of the joint opinion that Article IX of the Genocide Convention creates no monitoring function involving the review of periodic reports by human rights treaty bodies on States' behaviour, I wish to reiterate that Article IX does provide for the Court to adjudicate:

> "*Disputes* between the *Contracting Parties* relating to the interpretation, *application* or *fulfilment* of the present Convention, *including those relating to the responsibility of a State*" (emphasis added).

The Article, in my view, therefore provides a basis for the Court, *inter alia*, to enquire into State responsibility for genocide.

(Signed) Abdul G. KOROMA.

---

avec l'objet et le but d'un traité, ce n'est pas à l'Etat ou aux Etats auteurs de la réserve qu'appartient le dernier mot.

29. D'un autre côté, sans être en désaccord avec les auteurs de l'opinion commune lorsqu'ils disent que l'article IX de la convention sur le génocide n'institue pas une fonction de surveillance comprenant l'examen des rapports périodiques sur le comportement des Etats par les organes conventionnels chargés de l'application des instruments relatifs aux droits de l'homme, je tiens à répéter que l'article IX prévoit bel et bien que la Cour statue sur les:

> «*[d]ifférends* entre les parties contractantes relatifs à l'interprétation, l'application ou l'exécution de la présente convention, y compris ceux relatifs à la responsabilité d'un Etat» (les italiques sont de moi).

Cet article, à mes yeux, fournit donc à la Cour la base qui lui permet, notamment, d'examiner la responsabilité des Etats pour génocide.

(Signé) Abdul G. KOROMA.

JOINT SEPARATE OPINION OF JUDGES HIGGINS, KOOIJMANS, ELARABY, OWADA AND SIMMA

A proper reading of the Court's Advisory Opinion of 1951 — Questions that were not and could not have been before the Court in 1951 — Problems that have arisen — Trends in practice of human rights courts and monitoring bodies under human rights treaties — Concordant practice of the International Court in 2002 and 2006 — Article IX of the Genocide Convention and the object and purpose of that Convention — Court should revisit its existing view that a reservation to Article IX is not incompatible with the object and purpose of the Convention.

1. The Court has in paragraph 67 of its Judgment stated as follows:

> "Rwanda's reservation to Article IX of the Genocide Convention bears on the jurisdiction of the Court, and does not affect substantive obligations relating to acts of genocide themselves under that Convention. In the circumstances of the present case, the Court cannot conclude that the reservation of Rwanda in question, which is meant to exclude a particular method of settling a dispute relating to the interpretation, application or fulfilment of the Convention, is to be regarded as being incompatible with the object and purpose of the Convention."

2. We have voted in favour of the *dispositif* (para. 128). However, some issues underlying paragraph 67 have concerned us greatly.

3. Our intention in this short opinion is twofold: to draw attention to the significance of certain recent aspects of the Court's jurisprudence in the matter of reservations; and to examine the underlying reason for the Court's repeated finding that a reservation to Article IX of the Genocide Convention is not contrary to the object and purpose of that treaty.

4. In recent years there has been a tendency for some States, and certain commentators, to view the Court's 1951 Advisory Opinion on *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* as stipulating a régime of inter-State *laissez-faire* in the matter of reservations, in the sense that while the object and purpose of a convention should be borne in mind both by those making reservations and those objecting to them, everything in the final analysis is left to the States themselves.

5. In our view a proper reading of the 1951 Advisory Opinion suggests that this conclusion is too sweeping. The Court in 1951 was answering

OPINION INDIVIDUELLE COMMUNE DE Mme LE JUGE HIGGINS ET MM. LES JUGES KOOIJMANS, ELARABY, OWADA ET SIMMA

[Traduction]

Lecture appropriée de l'avis consultatif de la Cour de 1951 — Questions dont la Cour n'a pas été, et n'aurait pu être, saisie en 1951 — Problèmes survenus — Evolution de la pratique des juridictions des droits de l'homme et des organes de surveillance institués par les traités relatifs aux droits de l'homme — Pratique concordante de la Cour internationale en 2002 et 2006 — Article IX de la convention sur le génocide et objet et but de cette convention — La Cour devrait réexaminer sa conception actuelle selon laquelle une réserve à l'article IX n'est pas incompatible avec l'objet et le but de la convention.

1. Au paragraphe 67 de son arrêt, la Cour a déclaré:

> «La réserve du Rwanda à l'article IX de la convention sur le génocide porte sur la compétence de la Cour et n'affecte pas les obligations de fond qui découlent de cette convention s'agissant des actes de génocide eux-mêmes. Dans les circonstances de l'espèce, la Cour ne peut conclure que la réserve du Rwanda, qui vise à exclure un moyen particulier de régler un différend relatif à l'interprétation, à l'application ou à l'exécution de la convention, doit être regardée comme incompatible avec l'objet et le but de cette convention.»

2. Nous avons voté en faveur du dispositif (par. 128) mais certaines questions sous-jacentes au paragraphe 67 nous préoccupent grandement.

3. Notre propos, dans cette brève opinion, est double: faire ressortir l'importance de certains aspects récents de la jurisprudence de la Cour en matière de réserves; et examiner la raison qui sous-tend la conclusion répétée de la Cour qu'une réserve à l'article IX de la convention sur le génocide n'est pas contraire à l'objet et au but de ce traité.

4. On relève depuis quelques années une tendance, de la part de certains Etats, et de certains commentateurs, à considérer que l'avis consultatif rendu par la Cour en 1951 sur les *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* stipule, en matière de réserves, un régime de laisser-faire interétatique, en ce sens que même si ceux qui formulent des réserves à une convention et ceux qui font objection à ces réserves sont censés les uns et les autres garder présents à l'esprit l'objet et le but de la convention, tout serait, en dernière analyse, laissé à la décision des Etats eux-mêmes.

5. Une lecture appropriée de l'avis consultatif de 1951 montre, selon nous, que c'est là une conclusion hâtive. En 1951, la Cour répondait à

certain specific questions put to it by the General Assembly; what it said has to be understood against that background.

6. There were three questions put to the Court, the first two of which have relevance for present purposes. Problems had arisen, especially as regards the depository functions of the United Nations Secretary-General, due to the fact that objections had been made by some States parties to the Convention to reservations made by other States. Although the questions put to the Court were formulated in abstract terms, in reality they concerned reservations that had been made relating to Article IX, which provides for the jurisdiction of the Court to the settlement of disputes relating to the Genocide Convention. The Court was asked (i) if a reserving State can be regarded as a party to the Convention while still maintaining its reservation, if the reservation is objected to by one or more parties to the Convention but not by others, and (ii) if so, what is the effect of a reservation as between the reserving State and *(a)* the parties that objected to the reservation and *(b)* those that accepted it. (*Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951*, p. 16.)

7. These questions all started from the assumption that, although there was no express provision in the Genocide Convention on this matter, reservations could in principle be made. The Court satisfied itself from the *travaux préparatoires* and other factors that reservations were indeed not in principle prohibited (*ibid.*, pp. 22-23). It then turned to the specific question of "what kind of reservations may be made" (*ibid.*, p. 23). Emphasizing the special characteristics of the Genocide Convention, and the desirability of universal adherence to it, the Court famously determined that

> "it is the compatibility of a reservation with the object and purpose of a Convention that must furnish the criteria for the attitude of a State in making the reservation on accession as well as for the appraisal by a State in objecting to the reservation" (*ibid.*, p. 24).

The Court did not accept that a reservation to a multilateral treaty was conditional on the assent of all the parties (*ibid.*, p. 25).

8. Turning to the second question, the Court found that

> "[as] no State can be bound by a reservation to which it has not consented, it necessarily follows that each State objecting to it will or will not, on the basis of its individual appraisal within the limits of the criteria of the object and purpose stated above, consider the reserving State to be a party to the Convention" (*ibid.*, p. 26).

9. The Court in 1951 was clearly not unaware of the hazards inherent in its answers, in the sense that they would entail a veritable web of diverse reciprocal commitments within the framework of a multilateral convention. (See on this point the joint dissenting opinion of Judges Guer-

certaines questions précises que lui avait posées l'Assemblée générale, et ce qu'elle a dit doit être interprété dans ce contexte.

6. Il était posé à la Cour trois questions, dont les deux premières sont pertinentes pour notre propos. Des problèmes étaient survenus, touchant notamment les fonctions de dépositaire du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, parce que certains Etats parties à la convention sur le génocide avaient fait objection à des réserves faites par d'autres Etats. Bien que formulées en termes abstraits, les questions posées à la Cour visaient en réalité des réserves qui avait été faites à l'article IX, lequel attribue compétence à la Cour pour le règlement des différends relatifs à cette convention. Il était demandé à la Cour i) si un Etat ayant formulé une réserve peut être considéré comme partie à la convention aussi longtemps qu'il maintient sa réserve si une ou plusieurs parties à la convention font une objection à cette réserve, les autres parties n'en faisant pas, et ii) dans l'affirmative, quel est l'effet de la réserve dans les relations entre l'Etat qui a formulé la réserve et *a)* les parties qui ont fait une objection à la réserve et *b)* celles qui l'ont acceptée (*Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1951*, p. 16).

7. Toutes ces questions postulaient que, même si la convention sur le génocide était muette sur la question, des réserves étaient en principe admises. La Cour a établi à sa satisfaction, sur la base des travaux préparatoires et d'autres éléments, qu'il n'y avait effectivement pas d'interdiction de principe des réserves (*ibid.*, p. 22-23). Elle a ensuite cherché à déterminer «le caractère des réserves qui peuvent être formulées» (*ibid.*, p. 23). Soulignant les traits particuliers de la convention sur le génocide et le fait qu'il était souhaitable qu'elle bénéficie d'une adhésion universelle, la Cour est arrivée à la conclusion bien connue que

> «c'est la compatibilité de la réserve avec l'objet et le but de la convention qui doit fournir le critère de l'attitude de l'Etat qui joint une réserve à son adhésion et de l'Etat qui estime devoir y faire une objection» (*ibid.*, p. 24).

La Cour n'a pas admis que l'efficacité d'une réserve à un traité multilatéral puisse être subordonnée à l'assentiment de toutes les parties (*ibid.*, p. 25).

8. Passant à l'examen de la deuxième question, la Cour a conclu que:

> «Comme ... aucun Etat ne peut être lié par une réserve à laquelle il n'a pas consenti, il en résulte nécessairement qu'en fait chaque Etat qui fait objection à une réserve, s'inspirant de son appréciation personnelle de celle-ci dans les limites du critère de l'objet et du but énoncé ci-dessus, peut ou non considérer l'Etat qui a formulé la réserve comme partie à la convention» (*ibid.*, p. 26).

9. La Cour, en 1951, n'avait manifestement pas conscience des dangers inhérents à ses réponses, en ce sens qu'elles donneraient naissance à tout un réseau d'obligations réciproques variées à l'intérieur du cadre d'une convention multilatérale. (Voir sur ce point l'opinion dissidente com-

rero, Sir Arnold McNair, Read and Hsu Mo, *I.C.J. Reports 1951*, pp. 31 *et seq.*) The Court's Opinion conceded that in a convention of this type "one cannot speak of individual advantages or disadvantages to States, or of the maintenance of a perfect contractual balance between rights and duties" (*ibid.*, p. 23). And it acknowledged that "the disadvantages which result from this possible divergence of views . . . are real" (*ibid.*, p. 26).

10. In the event, the problems which the Court could already envisage in 1951 have turned out to be vastly greater than it could have foreseen. The Genocide Convention stood virtually alone in the sphere of human rights in 1951. Since then it has been added to by a multitude of multilateral conventions, to which States have not hesitated to enter a plethora of reservations — often of a nature that gives serious concern as to compatibility with the object and purpose of the treaty concerned. And the vast majority of States, who the Court in 1951 envisaged would scrutinize and object to such reservations, have failed to engage in this task. (There are currently 28 reservations entered by States to the Genocide Convention, with 18 States making objections; 57 States have entered reservations to the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, with 26 States making objections; 75 States have entered reservations to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, with 18 States making objections; 58 States have entered reservations to the International Covenant on Civil and Political Rights, with 17 States making objections; 45 States have entered reservations to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, with 10 States making objections; and 74 States have filed reservations to the International Convention on the Rights of the Child, with 13 States filing objections. See records maintained by the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, http://www.ohchr.org/English/bodies/index.htm, updated to 13 December 2005.)

11. The assumption of the Court in 1951 that

> "it is the compatibility of a reservation with the object and purpose of the Convention that must furnish the criterion for the attitude of a State in making the reservation on accession as well as for the appraisal by a State in objecting to the reservation" (*ibid.*, p. 24),

with a view to balancing the freedom to make reservations and the scrutiny and objections of other States, has turned out to be unrealized: a mere handful of States do this. For the great majority, political considerations would seem to prevail.

12. The Court itself was not in 1951 asked to pronounce on the compatibility of particular reservations to the Genocide Convention with its object and purpose — nor indeed whether its answers as to the role of States in making and responding to reservations precluded it from doing

mune de M. Guerrero, sir Arnold McNair et MM. Read et Hsu Mo, *C.I.J. Recueil 1951*, p. 31 et suiv.) Dans son avis, la Cour a concédé que «l'on ne saurait, pour une convention de ce type, parler d'avantages ou de désavantages individuels des Etats, non plus que d'un exact équilibre contractuel à maintenir entre les droits et les charges» (*ibid.*, p. 23) et elle a admis que «[l]es inconvénients qu'entraîne cette divergence éventuelle de vues ... sont réels» (*ibid.*, p. 26).

10. En l'occurrence, les problèmes que la Cour pouvait envisager dès 1951 se sont révélés beaucoup plus considérables qu'elle n'eût pu le prévoir. En 1951, la convention sur le génocide était pratiquement seule de son espèce dans le domaine des droits de l'homme. Depuis, il est venu s'y adjoindre une multitude de conventions multilatérales, que les Etats n'ont pas hésité à assortir d'une pléthore de réserves — dont la nature soulève souvent de graves inquiétudes quant à leur compatibilité avec l'objet et le but du traité concerné. Et la grande majorité des Etats, dont la Cour pensait en 1951 qu'ils examineraient attentivement de telles réserves et y feraient objection, ont failli à cette tâche. (A l'heure actuelle, vingt-huit réserves ont été faites par des Etats à la convention sur le génocide et dix-huit Etats ont fait des objections; cinquante-sept Etats ont fait des réserves à la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale et vingt-six ont fait des objections; soixante-quinze Etats ont fait des réserves à la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et dix-huit ont fait des objections; cinquante-huit Etats ont fait des réserves au Pacte international relatif aux droits civils et politiques et dix-sept ont fait des objections; quarante-cinq Etats ont fait des réserves au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et dix ont fait des objections; et soixante-quatorze Etats ont fait des réserves à la convention internationale relative aux droits de l'enfant et treize ont fait des objections. Voir les états tenus par le Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, http://www.ohchr.org/english/countries/ratification/index.htm, mis à jour au 13 décembre 2005.)

11. Le postulat dont partait la Cour en 1951, à savoir que

> «c'est la compatibilité de la réserve avec l'objet et le but de la convention qui doit fournir le critère de l'attitude de l'Etat qui joint une réserve à son adhésion et de l'Etat qui estime devoir y faire une objection» (*ibid.*, p. 24),

de manière à maintenir un équilibre entre la liberté de faire des réserves et la faculté qu'ont les autres Etats de les examiner et d'y faire objection, ne s'est pas confirmé dans la réalité: les Etats qui usent de cette faculté ne sont qu'une poignée. Pour la grande majorité, les considérations politiques semblent l'emporter.

12. La Cour elle-même n'était pas invitée, en 1951, à se prononcer sur la compatibilité de réserves particulières à la convention sur le génocide avec l'objet et le but de cette convention, ni d'ailleurs sur le point de savoir si ses réponses quant au rôle des Etats en matière de formulation

so. Since 1951 many other issues relating to reservations have emerged, that equally were not and could not have been before the Court at that time. Among them are whether, in particular, a role as regards assessment of compatibility with object and purpose is to be assigned to monitoring bodies established under United Nations multilateral human rights treaties. Another related question not asked of the Court in 1951 concerns the scope of powers given to courts at the centre of great human rights treaties, such as the Inter-American Court on Human Rights, the European Court of Human Rights, and, for the future, the African Court on Human and Peoples' Rights. The Court in 1951 had no occasion to address the application of the law of treaties to issues of severability in the context of reservations to human rights treaties. And the Vienna Convention on the Law of Treaties, concluded in 1969, is not wholly unambiguous on these points especially in its Article 19. There are many other issues concerning reservations that were not covered by the Court's Advisory Opinion in 1951, either because they had not been put to the Court or because they had not yet arisen in State practice.

13. The Court's Advisory Opinion in 1951 thus did not settle all matters relating to reservations. To observe this reality is not to attempt to fragment a mythical overarching law on all questions of reservations. The Court's Advisory Opinion in 1951 set out the law as to what it was asked, and no more; and did not foreclose legal developments in respect of hitherto uncharted waters in the future.

14. The issue raised here relates to reservations generally, and not just those to human rights treaties — though this category has perhaps attracted the greatest attention. There now exists a substantial practice and a vast literature as regards many of these problems. A separate opinion attached to a judgment of the Court is neither the time nor the place for a scholarly, and inevitably very lengthy, assessment of this practice and literature. The study of reservations to treaties, in all its complexity, is under preparation in the International Law Commission. (On the issues under consideration in this opinion, see, in particular, Second Report on Reservations to Treaties, by Mr. Alain Pellet, Special Rapporteur, Report of the International Law Commission to the General Assembly on the work of its Forty-ninth Session, *Yearbook of the International Law Commission*, Vol. II, Part Two (1997), pp. 44-57 (Chapter V: "Reservations to Treaties"); Tenth Report on Reservations to Treaties, by Mr. Alain Pellet, Special Rapporteur, Report of the International Law Commission. Fifty-seventh Session, United Nations docs. A/CN.4/558 (1 June 2005), A/CN.4/558/Add.1 (14 June 2005), A/CN.4/558/Add.2 (30 June 2005).)

de réserves et de réaction à celles-ci ne l'empêchaient pas de le faire. Depuis 1951, il s'est posé au sujet des réserves beaucoup d'autres questions dont la Cour n'était pas non plus, et n'aurait pas pu être, saisie à l'époque. L'une d'elles est de savoir s'il convient de confier aux organes de surveillance institués en vertu des traités multilatéraux des Nations Unies relatifs aux droits de l'homme un rôle d'appréciation de la compatibilité avec l'objet et le but. Une autre question connexe qui n'a pas été posée à la Cour en 1951 concerne l'étendue des pouvoir conférés aux juridictions qui sont au centre des grands traités relatifs aux droits de l'homme, telles la Cour interaméricaine des droits de l'homme, la Cour européenne des droits de l'homme et, pour l'avenir, la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples. En 1951, la Cour n'a pas eu l'occasion de se pencher sur l'application du droit des traités à la question de la divisibilité dans le contexte des réserves à des traités relatifs aux droits de l'homme. La convention de Vienne sur le droit des traités conclue en 1969 n'est pas totalement dépourvue d'ambiguïté sur ces points, particulièrement en son article 19. Beaucoup d'autres questions encore concernant les réserves n'ont pas été abordées par la Cour dans son avis consultatif de 1951, soit parce qu'elles ne lui avaient pas été soumises, soit parce qu'elles ne s'étaient pas encore posées dans la pratique des Etats.

13. Ainsi, l'avis consultatif rendu par la Cour en 1951 n'a pas résolu toutes les questions soulevées par les réserves. Dire cela, c'est constater un fait, et non tenter de fragmenter quelque corps de règles de droit mythique qui embrasserait la totalité des questions relatives aux réserves. Dans son avis consultatif de 1951, la Cour a exposé le droit sur les points qui lui étaient soumis, et sur ces seuls points; elle n'excluait pas pour l'avenir de nouveaux développements juridiques dans des domaines non encore balisés.

14. La question soulevée ici intéresse les réserves en général, et non pas seulement les réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme — même si c'est sans doute cette catégorie de réserves qui retient le plus l'attention. Il existe désormais sur nombre de ces problèmes une pratique substantielle et une abondante doctrine. Ce n'est ni le moment ni le lieu, dans une opinion individuelle jointe à un arrêt de la Cour, de nous livrer à une analyse savante, et nécessairement fort longue, de cette pratique et cette doctrine. L'étude des réserves aux traités, dans toute sa complexité, est en cours au sein de la Commission du droit international. (Sur les points abordés dans la présente opinion, voir, en particulier: deuxième rapport sur les réserves aux traités, par M. Alain Pellet, rapporteur spécial, rapport de la Commission du droit international à l'Assemblée générale sur les travaux de sa quarante-neuvième session, *Annuaire de la Commission du droit international*, vol. II, deuxième partie (1997), p. 44-58 (chap. V: «Les réserves aux traités»); dixième rapport sur les réserves aux traités, par M. Alain Pellet, rapporteur spécial, rapport de la Commission du droit international, cinquante-septième session, Nations Unies, doc. A/CN.4/558 (1er juin 2005), A/CN.4/558/Add.1 (14 juin 2005), A/CN.4/558/Add.2 (30 juin 2005).)

15. In the meantime certain new trends in practice are also discernible. Both the European Court of Human Rights, and the Inter-American Court of Human Rights, have not followed the "laissez faire" approach attributed to the International Court's Advisory Opinion of 1951; they have each themselves pronounced upon the compatibility of specific reservations to the European Convention on Human Rights and the American Convention on Human Rights, respectively. They have not thought that it was simply a matter of bilateral sets of obligations, left to individual assessment of the States parties to the Convention concerned. (See in particular, *Belilos* v. *Switzerland*, Judgment of 29 April 1988, 10 Eur. Ct. H.R. (Ser. A) (1988); *Loizidou* v. *Turkey*, Judgment of 23 March 1995, Preliminary Objections, 310 Eur. Ct. H.R. (Ser. A) (1995); *The Effect of Reservations on the Entry into Force of the American Convention*, Advisory Opinion OC-2/82, Inter-Am. Ct. Hum. Rts. (Ser. A), No. 2 (1982); *Restrictions to the Death Penalty*, Advisory Opinion OC-3/83, Inter-Am. Ct. Hum. Rts. (Ser. A), No. 3 (1983); see also *Rawle Kennedy* v. *Trinidad and Tobago*, Human Rights Committee, Communication No. 845, United Nations doc. CCPR/C/67D/845/1999 (31 December 1999).)

16. The Human Rights Committee in General Comment No. 24 (52) has sought to provide some answers to contemporary problems in the context of the International Covenant on Civil and Political Rights, with its analysis being very close to that of the European Court of Human Rights and the Inter-American Court. The practice of such bodies is not to be viewed as "making an exception" to the law as determined in 1951 by the International Court; we take the view that it is rather a development to cover what the Court was never asked at that time, and to address new issues that have arisen subsequently.

17. In 1999 the Court issued Orders dismissing the cases brought by Yugoslavia against Spain and against the United States. The Court satisfied itself with stating:

> "Whereas the Genocide Convention does not prohibit reservations; whereas Yugoslavia did not object to the United States reservation to Article IX; and whereas the said reservation had the effect of excluding that Article from the provisions of the Convention in force between the Parties." (See *Legality of Use of Force (Yugoslavia* v. *Spain), Provisional Measures, Order of 2 June 1999, I.C.J. Reports 1999 (II)*, p. 761, at p. 772, paras. 32 and 33, and *Legality of Use of Force (Yugoslavia* v. *United States of America), Provisional Measures, Order of 2 June 1999, I.C.J. Reports 1999 (II)*, p. 916, at p. 924, paras. 24 and 25.)

18. Spain had contented itself with submitting that Article IX was inapplicable in the mutual relations between Spain and Yugoslavia. The United States, interestingly, had gone beyond this and contended that its

15. La pratique aussi, dans l'intervalle, a témoigné d'une certaine évolution. Ni la Cour européenne des droits de l'homme ni la Cour interaméricaine des droits de l'homme n'ont suivi l'approche favorable au «laisser-faire» que l'on a prêtée à la Cour internationale au vu de son avis consultatif de 1951; elle se sont chacune prononcées sur la compatibilité de réserves précises à la convention européenne des droits de l'homme et à la convention américaine des droits de l'homme, respectivement. Elles n'ont pas estimé avoir simplement affaire à des ensembles d'obligations de caractère bilatéral, dont l'appréciation était laissée aux différents Etats parties à la convention en cause. (Voir en particulier *Belilos c. Suisse*, arrêt du 29 avril 1988, CEDH (série A), vol. 132 (1988); *Loizidou c. Turquie*, arrêt du 23 mars 1995, exceptions préliminaires, CEDH (série A), vol. 310 (1995); *The Effect of Reservations on the Entry into Force of the American Convention*, avis consultatif OC-2/82, Cour interaméricaine des droits de l'homme (série A), n° 2 (1982); *Restrictions to the Death Penalty*, avis consultatif OC-3/83, Cour interaméricaine des droits de l'homme (série A), n° 3 (1983); voir aussi *Rawle Kennedy c. Trinité-et-Tobago*, Comité des droits de l'homme, communication n° 845, Nations Unies, doc. CCPR/C/67D/845/1999 (31 décembre 1999).)

16. L'analyse qu'a faite le Comité des droits de l'homme dans son observation générale n° 24 (52), où il s'est efforcé d'apporter quelques réponses à des problèmes contemporains à propos du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, est très proche de celle de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Cour interaméricaine. La pratique de tels organes ne doit pas être considérée comme «faisant exception» au droit tel que l'a dit la Cour internationale en 1951; nous y voyons plutôt un nouveau développement, destiné à répondre à des interrogations dont la Cour n'a jamais été saisie à l'époque et à résoudre des problèmes nouveaux ayant surgi par la suite.

17. En 1999, la Cour a rendu des ordonnances déboutant la Yougoslavie des demandes qu'elle avait introduites contre l'Espagne et contre les Etats-Unis. La Cour a jugé suffisant de motiver sa décision en ces termes:

> «Considérant que la convention sur le génocide n'interdit pas les réserves; que la Yougoslavie n'a pas présenté d'objection à la réserve faite par les Etats-Unis à l'article IX; et que cette réserve a eu pour effet d'exclure cet article des dispositions de la convention en vigueur entre les Parties.» (Voir *Licéité de l'emploi de la force (Yougoslavie c. Espagne), mesures conservatoires, ordonnance du 2 juin 1999, C.I.J. Recueil 1999 (II)*, p. 772, par. 32 et 33, et *Licéité de l'emploi de la force (Yougoslavie c. Etats-Unis d'Amérique), mesures conservatoires, ordonnance du 2 juin 1999, C.I.J. Recueil 1999 (II)*, p. 924, par. 24 et 25.)

18. L'Espagne s'était contentée de faire valoir que l'article IX ne s'appliquait pas dans les relations mutuelles entre l'Espagne et la Yougoslavie. Les Etats-Unis, et c'est là un point intéressant, étaient allés plus

reservation was not contrary to the object and purpose of the Convention. Yugoslavia (in contrast to the present case) had not introduced any argument during the pleadings that the reservations were contrary to the object and purpose of the Convention. So the Court did not pronounce on that issue.

19. In its Order of 10 July 2002 in the present case, the Court did not limit itself to recalling the fact that the Congo had not objected to Rwanda's reservation. It sought also briefly to respond to various other arguments made by the Congo including the claim that such a reservation was contrary to the object and purpose of the Convention. In paragraph 72 the Court stated that:

> "whereas that reservation does not bear on the substance of the law, but only on the Court's jurisdiction; whereas it therefore does not appear contrary to the object and purpose of the Convention" (see *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo* v. *Rwanda), Provisional Measures, Order of 10 July 2002, I.C.J. Reports 2002*, p. 246, para. 72).

20. The Court thus added its own assessment as to the compatibility of Rwanda's reservation with the object and purpose of the Genocide Convention. Paragraph 67 of the present Judgment contains no more generalized finding.

21. The Court has in the present Judgment on jurisdiction again gone beyond noting a reservation by one State and a failure by the other to object. The terms of paragraph 67 (quoted in paragraph 1 above) are not entirely identical to the comparable paragraph 72 in the 2002 Order on provisional measures. We believe it is now clear that it had not been intended to suggest that the fact that a reservation relates to jurisdiction rather than substance necessarily results in its compatibility with the object and purpose of a convention. Much will depend upon the particular convention concerned and the particular reservation. In some treaties not all reservations to specific substantive clauses will necessarily be contrary to the object and purpose of the treaty. Some such reservations to particular substantive clauses in, for example, the International Covenant on Civil and Political Rights and the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, may be of this character. Conversely, a reservation to a specific "procedural" provision in a certain convention, could be contrary to the treaty's object and purpose. For example, the treaty bodies set up under certain United Nations conventions may well be central to the whole efficacy of those instruments. As the Human Rights Committee pointed out in General Comment 24, the periodic submission of reports by States parties to the Committee, and its examination thereof, are at the heart of the covenant system. If a State purported to accept the substantive obligations of the Covenant, but refused to report on them or to participate in the examination of

loin et avaient soutenu que leur réserve n'était pas contraire à l'objet et au but de la convention. La Yougoslavie (contrairement à ce qui se passe dans la présente affaire) n'avait pas essayé de plaider que les réserves étaient contraires à l'objet et au but de la convention. Aussi la Cour ne s'est-elle pas prononcée sur ce point.

19. Dans l'ordonnance sur les mesures conservatoires qu'elle a rendue le 10 juillet 2002 en la présente affaire, la Cour ne s'est pas bornée à rappeler que le Congo n'avait pas fait objection à la réserve du Rwanda. Elle a aussi cherché à répondre brièvement à divers autres arguments du Congo, notamment celui selon lequel cette réserve était contraire à l'objet et au but de la convention. Au paragraphe 72, la Cour a déclaré:

> «Considérant ... que ladite réserve ne porte pas sur le fond du droit, mais sur la seule compétence de la Cour; qu'elle n'apparaît dès lors pas contraire à l'objet et au but de la convention...» (Voir *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête: 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), mesures conservatoires, ordonnance du 10 juillet 2002, C.I.J. Recueil 2002*, p. 246, par. 72.)

20. La Cour a ainsi ajouté sa propre appréciation de la compatibilité de la réserve du Rwanda avec l'objet et le but de la convention sur le génocide. Le paragraphe 67 du présent arrêt sur la compétence ne généralise pas davantage cette conclusion.

21. La Cour ne s'est pas limitée non plus, dans le présent arrêt, à prendre note de la réserve formulée par un des Etats et de l'absence d'objection de la part de l'autre Etat. Les termes du paragraphe 67 (cité plus haut au paragraphe 1) ne sont pas absolument identiques à ceux du paragraphe comparable (par. 72) de l'ordonnance de 2002. Selon nous, il est désormais clair que l'intention n'était pas de laisser entendre que le fait qu'une réserve a trait à la compétence et non au fond emporte nécessairement sa compatibilité avec l'objet et le but de la convention en cause. Cela dépend beaucoup de la convention particulière et de la réserve particulière dont il s'agit. Dans le cas de certains traités, les réserves à des dispositions de fond précises ne seront pas toutes nécessairement contraires à l'objet et au but du traité. Certaines, se rapportant à des dispositions de fond particulières, figurant par exemple dans les pactes internationaux relatifs aux droits civils et politiques ou aux droits économiques sociaux et culturels, pourront ne pas l'être. A l'inverse, une réserve concernant une disposition «procédurale» précise d'une certaine convention pourra être contraire à l'objet et au but du traité. Par exemple, les organes de surveillance institués en application de certaines conventions des Nations Unies sont des éléments centraux dont dépend sans doute toute l'efficacité de ces instruments. Comme le Comité des droits de l'homme l'a souligné dans son observation générale 24, la présentation périodique de rapports à ce comité par les Etats parties, et l'étude de ces rapports, sont au cœur du système des pactes. Si un Etat prétendait accepter les

States reports by the Committee, that could be contrary to the object and purpose of the Covenant. The same might well be true of other monitoring bodies in instruments whose whole efficacy turns upon the State reporting system.

22. Human Rights courts and tribunals have not regarded themselves as precluded by this Court's 1951 Advisory Opinion from doing other than noting whether a particular State has objected to a reservation. This development does not create a "schism" between general international law as represented by the Court's 1951 Advisory Opinion, a "deviation" therefrom by these various courts and tribunals.

23. Rather, it is to be regarded as developing the law to meet contemporary realities, nothing in the specific findings of the Court in 1951 prohibiting this. Indeed, it is clear that the practice of the International Court itself reflects this trend for tribunals and courts themselves to pronounce on compatibility with object and purpose, when the need arises.

* * *

24. We now turn to our second point. While we voted in favour of paragraph 128 of this Judgment, it has become apparent to us that some issues do require further consideration.

25. It is a matter for serious concern that at the beginning of the twenty-first century it is still for States to choose whether they consent to the Court adjudicating claims that they have committed genocide. It must be regarded as a very grave matter that a State should be in a position to shield from international judicial scrutiny any claim that might be made against it concerning genocide. A State so doing shows the world scant confidence that it would never, ever, commit genocide, one of the greatest crimes known.

26. Judicial settlement of claims relating to genocide is highly desirable. At the same time, it cannot be said that the entire scheme of the Genocide Convention would necessarily collapse if some States make reservations to Article IX. Were it so, adherence to the jurisdiction of the Court could have been made compulsory, as is now the case as regards the European Convention on Human Rights in relation to the European Court of Human Rights. The International Court in 1951 held that no prohibition against reservations was to be inferred from the silence in the Genocide Convention itself. Further, it did so fully aware that the reservations in question in fact related to Article IX. In that context it may be recalled that the Convention defines Genocide (Art. II), and identifies acts that "shall be punishable" (Art. III). Articles IV to VII concern measures to be undertaken by States to punish persons charged with genocide, primarily by enacting legislation within their own territory.

obligations de fond découlant du pacte tout en refusant de rendre compte de leur exécution ou de participer à l'examen des rapports des Etats par le Comité, cela pourrait être contraire à l'objet et au but du pacte. Il en va sans doute de même en ce qui concerne les organes de suivi d'autres instruments dont l'efficacité repose tout entière sur un système de présentation des rapports par les Etats.

22. Les juridictions des droits de l'homme n'ont pas considéré que l'avis consultatif rendu par la Cour en 1951 leur interdisait de faire davantage que noter si un Etat donné avait fait objection à une réserve. Cette évolution ne crée pas pour autant un «schisme» entre le droit international général représenté par l'avis consultatif de la Cour de 1951 et une «déviation» de ce droit qu'auraient introduite les diverses juridictions en cause.

23. Il faut y voir plutôt un développement du droit permettant de répondre aux réalités contemporaines, développement que rien dans les conclusions énoncées en 1951 par la Cour n'interdit. D'ailleurs, il est clair que la pratique même de la Cour internationale reflète cette tendance des juridictions en question à se prononcer elles-mêmes, quand le besoin s'en fait sentir, sur la compatibilité avec l'objet et le but.

* * *

24. Nous en venons maintenant à notre second point. Bien que nous ayons voté en faveur du paragraphe 128 de l'arrêt, il nous apparaît que certains aspects demandent à être étudiés plus avant.

25. Il est gravement préoccupant qu'en ce début du XXI[e] siècle on laisse encore au bon vouloir des Etats le soin de consentir ou non à ce que la Cour statue sur les allégations de génocide qui seraient formulées à leur encontre. Il faut considérer comme très grave qu'un Etat soit à même de soustraire à l'examen judiciaire international une requête le mettant en cause pour génocide. Un Etat qui agit ainsi se montre aux yeux du monde bien peu assuré de ne jamais, au grand jamais, commettre de génocide, l'un des plus grands crimes que l'on connaisse.

26. Le règlement judiciaire des contestations relatives au crime de génocide est hautement souhaitable. Pour autant, on ne saurait dire que tout le dispositif de la convention sur le génocide s'effondrera nécessairement si certains Etats formulent des réserves à l'article IX. Si tel était le cas, l'acceptation de la juridiction de la Cour aurait dû être rendue obligatoire, comme le prévoit maintenant la convention européenne des droits de l'homme pour ce qui est de la Cour européenne des droits de l'homme. La Cour internationale, en 1951, a considéré qu'aucune interdiction de formuler des réserves ne devait être inférée du silence de la convention elle-même sur le génocide. Qui plus est, elle l'a fait en ayant pleinement conscience que les réserves en question se rapportaient en fait à l'article IX. Rappelons à ce propos que la convention définit le génocide (art. II) et énumère les actes qui «seront punis» (art. III). Les articles IV à VII concernent les mesures que doivent prendre les Etats pour punir les

There is also reference to trial by "such international penal tribunal as may have jurisdiction with respect to those Contracting Parties which shall have accepted its jurisdiction". The International Court of Justice is clearly not the penal tribunal envisaged to try and punish individuals.

27. No doubt these are the considerations that the Court has had in mind in its findings, thus far, that a reservation to Article IX is not incompatible with the objects and purposes of the Convention.

28. There are other elements, however, that continue to concern us. While the Court is not a monitoring body under a treaty in the normal sense of that term (that is to say, it does not receive obligatory reports from States upon which it examines them for compliance), it nonetheless does have an important role under the Genocide Convention. Under that Convention it is States who are the monitors of each other's compliance with prohibition on genocide. Article IX then gives a State who believes another State is committing genocide the chance to come to the Court. Article IX speaks not only of disputes over the interpretation and application of the Convention, but over the "fulfilment of the Convention". Further, the disputes that may be referred to the Court under Article IX "include[e] those relating to the responsibility of a State for genocide".

29. It is thus not self-evident that a reservation to Article IX could not be regarded as incompatible with the object and purpose of the Convention and we believe that this is a matter that the Court should revisit for further consideration.

(Signed) Rosalyn HIGGINS.
(Signed) Pieter H. KOOIJMANS.
(Signed) Nabil ELARABY.
(Signed) Hisashi OWADA.
(Signed) Bruno SIMMA.

personnes accusées de génocide, et principalement la législation qu'ils doivent édicter sur leur propre territoire. Il est également prévu de traduire ces personnes «devant la cour criminelle internationale qui sera compétente à l'égard de celles des Parties contractantes qui en auront reconnu la juridiction». La Cour internationale de Justice n'est manifestement pas la juridiction criminelle envisagée pour juger et punir les individus en question.

27. Tels sont à n'en pas douter les éléments que la Cour a pris en considération pour dire jusqu'à présent qu'une réserve à l'article IX n'est pas incompatible avec les objets et buts de la convention.

28. Mais il est d'autres éléments qui continuent à nous préoccuper. Si la Cour n'est pas un organe de surveillance conventionnel au sens où on l'entend habituellement (dans la mesure où elle ne reçoit pas de rapports que les Etats seraient tenus de lui présenter et qu'elle examinerait pour déterminer si les Etats se conforment au traité en cause), la convention sur le génocide lui assigne néanmoins un rôle important. Selon cette convention, ce sont les Etats qui se contrôlent mutuellement pour vérifier que chacun respecte l'interdiction du génocide. Si un Etat pense qu'un autre Etat commet le crime de génocide, l'article IX lui donne alors la possibilité de saisir la Cour. L'article IX vise les différends qui portent non seulement sur l'interprétation ou l'application de la convention, mais aussi sur son «exécution». En outre, les différends pouvant être soumis à la Cour aux termes de l'article IX comprennent «ceux relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide».

29. Il n'est donc pas évident qu'on ne puisse pas considérer une réserve à l'article IX comme incompatible avec l'objet et le but de la convention, et nous pensons que c'est là une question sur laquelle la Cour devrait revenir afin de l'examiner plus avant.

(Signé) Rosalyn HIGGINS.
(Signé) Pieter H. KOOIJMANS.
(Signé) Nabil ELARABY.
(Signé) Hisashi OWADA.
(Signé) Bruno SIMMA.

DECLARATION OF JUDGE KOOIJMANS

Compromissory clause of Article 29, paragraph 1, of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women — Condition of prior diplomatic negotiations — Complaints by DRC in multilateral context as attempts to negotiate — Explicit reference to Convention necessary? — Position of the Court unduly restrictive.

1. I subscribe to the finding of the Court that it has no jurisdiction to entertain the DRC's Application. I have serious doubts, however, as to the appropriateness of one of the elements of the Court's conclusion that it lacks jurisdiction under Article 29, paragraph 1, of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women. Since in my view this issue transcends the scope of the present case, I wish to give expression to my concerns in this respect.

2. Article 29, paragraph 1, of the Convention reads as follows:

> "Any dispute between two or more States concerning the interpretation or application of the present Convention which is not settled by negotiation shall, at the request of one of them, be submitted to arbitration. If within six months from the date of the request for arbitration the parties are unable to agree on the organization of the arbitration, any one of those parties may refer the dispute to the International Court of Justice by request in conformity with the Statute of the Court."

3. In the Judgment the Court observes that the Convention subjects its jurisdiction to the following conditions: firstly, an unsuccessful attempt must have been made to settle the dispute through negotiation; secondly, a request for arbitration must have been submitted; and finally, a period of six months must have elapsed from the date of that request (Judgment, para. 87).

4. As for the first condition, the Court finds that

> "[t]he evidence has not satisfied the Court that the DRC in fact sought to commence negotiations in respect of the interpretation or application of the Convention" (Judgment, para. 91).

5. The Court evidently accepts the DRC's argument that such negotiations do not necessarily have to take the form of bilateral negotiations but can also take place in a multilateral context and be initiated on the basis of protests or complaints brought to the attention of international

DÉCLARATION DE M. LE JUGE KOOIJMANS

[Traduction]

Clause compromissoire du paragraphe 1 de l'article 29 de la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes — Condition de négociations diplomatiques préalables — Plaintes de la RDC dans un contexte multilatéral, comme tentatives de négociation — Une référence explicite à la convention est-elle nécessaire? — La position de la Cour est exagérément restrictive.

1. Je souscris au prononcé de la Cour selon lequel elle n'a pas compétence pour connaître de la requête de la RDC. J'éprouve cependant de sérieux doutes quant à la pertinence d'un des éléments de la conclusion par laquelle elle se déclare incompétente sur le fondement du paragraphe 1 de l'article 29 de la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes. Comme la portée de cette question dépasse à mon avis le champ de la présente affaire, je voudrais exposer à cet égard mes préoccupations.

2. Le paragraphe 1 de l'article 29 de la convention est libellé comme suit:

> «Tout différend entre deux ou plusieurs Etats parties concernant l'interprétation ou l'application de la présente convention qui n'est pas réglé par voie de négociation est soumis à l'arbitrage, à la demande de l'un d'entre eux. Si, dans les six mois qui suivent la date de la demande d'arbitrage, les parties ne parviennent pas à se mettre d'accord sur l'organisation de l'arbitrage, l'une quelconque d'entre elles peut soumettre le différend à la Cour internationale de Justice, en déposant une requête conformément au Statut de la Cour.»

3. Dans l'arrêt, la Cour relève que la convention subordonne sa compétence aux conditions suivantes: premièrement, qu'une tentative ait été faite, sans succès, de régler le différend par la négociation; deuxièmement, qu'une demande d'arbitrage ait été présentée; et, enfin, qu'un délai de six mois se soit écoulé à compter de la date de cette demande (arrêt, par. 87).

4. En ce qui concerne la première condition, la Cour conclut que

> «[l]es éléments de preuve présentés à la Cour n'ont pas permis d'établir à sa satisfaction que la RDC ait en fait cherché à entamer des négociations relatives à l'interprétation ou l'application de la convention» (arrêt, par. 91).

5. La Cour admet manifestement la validité de l'argument de la RDC selon lequel de telles négociations ne doivent pas nécessairement prendre la forme de négociations bilatérales mais peuvent aussi se situer dans un contexte multilatéral et avoir pour point de départ des protestations ou

institutions. In this respect the DRC has cited the complaint it referred on 24 February 1999 to the African Commission on Human and Peoples' Rights and its many complaints, *inter alia*, about human rights violations, to the Security Council. The Court's position in this respect is in line with its previous pronouncement:

> "[D]iplomacy by conference or parliamentary diplomacy has come to be recognized in the past four or five decades as one of the established modes of international negotiation." (*South West Africa (Ethiopia* v. *South Africa; Liberia* v. *South Africa), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 346.)

6. In the view of the Court, these complaints are, however, unfit to be considered as attempts to settle the dispute by negotiation in the sense of Article 29, paragraph 1, of the Convention merely by virtue of the fact that the DRC failed to refer explicitly to the Convention on Discrimination against Women in them.

7. I am of the view that this position of the Court is unrealistic, in particular in the case of a multifaceted conflict like the present one. In its complaints to the Security Council the DRC alleged violations by Rwanda of a wide variety of legal norms dealing with the use of force, humanitarian law and human rights law. In view of the character and mandate of the international institutions to which these grievances were addressed, the complaints could not be expected to itemize on a treaty-by-treaty basis the provisions allegedly breached. By requiring the complainant nevertheless to do so, the Court in actual fact makes it virtually impossible to characterize such protests in a multilateral context as attempts to negotiate as required by, *inter alia*, the compromissory clause in the Convention on Discrimination against Women.

8. In this respect it deserves mentioning that specific concern about the rights of women was expressed by the international community. Resolution 2002/14 of 19 April 2002 of the United Nations Commission on Human Rights, for instance, urged all parties to the conflict in the Democratic Republic of Congo to respect, in particular, the rights of women and children.

9. Moreover, in the White Books it published during the years of the armed conflict (1998-2002) the DRC had regularly complained of the violation of a wide range of norms of international humanitarian and human rights law. A number of specific examples of atrocities committed by Rwandese troops against women were cited there. Rwanda, therefore, cannot have been unaware that it was accused of the breach of multiple treaty-based human rights norms, including norms providing for the protection of women.

des plaintes portées à l'attention d'institutions internationales. La RDC a cité à cet égard la plainte dont elle a saisi le 24 février 1999 la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples ainsi que les nombreuses plaintes, concernant notamment des violations des droits de l'homme, qu'elle a soumises au Conseil de sécurité. La position de la Cour sur ce point est conforme à son prononcé antérieur:

> «[D]epuis quarante ou cinquante ans, la diplomatie pratiquée au sein des conférences ou diplomatie parlementaire s'est fait reconnaître comme l'un des moyens établis de conduire des négociations internationales.» (*Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud), exceptions préliminaires, C.I.J. Recueil 1962*, p. 346.)

6. Cependant, la Cour n'estime pas que ces plaintes puissent être qualifiées de tentatives de règlement du différend par voie de négociation au sens du paragraphe 1 de l'article 29 de la convention, au simple motif que la RDC ne faisait pas explicitement référence à la convention sur la discrimination à l'égard des femmes.

7. Cette position de la Cour m'apparaît irréaliste, surtout dans le cas d'un conflit qui, comme en l'espèce, présente de multiples aspects. Dans les plaintes qu'elle a soumises au Conseil de sécurité, la RDC a allégué des violations par le Rwanda de normes juridiques très diverses, touchant à l'emploi de la force, au droit humanitaire et au droit des droits de l'homme. Compte tenu du caractère et du mandat des institutions internationales à l'attention desquelles ces griefs ont été portés, on ne pouvait s'attendre à ce que les plaintes détaillent traité par traité les dispositions auxquelles les violations alléguées contrevenaient. En imposant néanmoins au plaignant une telle exigence, la Cour, en fait, exclut pratiquement toute possibilité de qualifier de telles protestations, élevées dans un contexte multilatéral, de tentative de négocier comme l'exige, notamment, la clause compromissoire de la convention sur la discrimination à l'égard des femmes.

8. A cet égard, le fait qu'une préoccupation particulière a bien été exprimée par la communauté internationale à propos des droits des femmes mérite d'être mentionné. La résolution 2002/14 en date du 19 avril 2002 de la Commission des droits de l'homme de l'Organisation des Nations Unies, par exemple, demandait instamment à toutes les parties au conflit en République démocratique du Congo de respecter, en particulier, les droits des femmes et des enfants.

9. En outre, dans les Livres blancs qu'elle a publiés pendant la période du conflit armé (1998-2002), la RDC s'était plainte régulièrement de la violation de normes très diverses du droit international humanitaire et du droit international de droits de l'homme. Ces plaintes citaient de nombreux exemples précis d'atrocités commises par les troupes rwandaises à l'encontre des femmes. Le Rwanda, par conséquent, ne pouvait ignorer qu'il était accusé d'infractions à de multiples normes conventionnelles relatives aux droits de l'homme, y compris des normes concernant la protection des femmes.

10. In this respect the present case resembles that concerning *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, in which the Court in its Judgment on issues of jurisdiction and admissibility stated its view that

> "it does not necessarily follow that, because a State has not expressly referred in negotiations with another State to a particular treaty as having been violated by conduct of that other State, it is debarred from invoking a compromissory clause in that treaty. The United States was well aware that Nicaragua alleged that its conduct was a breach of international law before the present case was instituted; and it is now aware that specific articles of the 1956 Treaty are alleged to have been violated." (*I.C.J. Reports 1984*, p. 428, para. 83.)

11. I therefore disagree with the Court when it finds that the DRC cannot be deemed to have sought to commence negotiations in respect of the interpretation or application of the Convention, particularly in view of the fact that the attempts to negotiate in this more general, multilateral context did not lead to any positive response by the other party. I find the Court's position unduly restrictive and not in line with its previous case law, which reflects a certain flexibility with regard to the requirement of prior negotiations.

12. It is quite another matter whether the alleged breaches of the Convention on Discrimination against Women are capable of falling within the provisions of that instrument and whether, therefore, the dispute is one which the Court has jurisdiction *ratione materiae* to entertain pursuant to Article 29, paragraph 1, of the Convention. In the present case Rwanda has submitted no arguments in this respect and the Court has made no finding on this matter.

13. The foregoing observations hold good even more in light of the fact that the second condition laid down in Article 29, paragraph 1 — the request for arbitration — would have compelled the complainant to identify the specific character of the dispute. A request for arbitration under Article 29 necessarily implies the specification of the treaty provision allegedly breached.

14. It is this requirement — that an attempt has been made to settle by arbitration — which is the key element of Article 29, paragraph 1. The Court has no jurisdiction unless this condition has been met (see *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya* v. *United Kingdom), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 17, para. 21). Since the Court found no evidence that the DRC attempted to initiate arbitration proceedings (Judgment, para. 92), it could not but conclude that it has no jurisdiction under Article 29, paragraph 1, of the Convention.

15. It may be regrettable that the threshold for bringing complaints to the Court's attention by States parties about alleged breaches of human

10. A cet égard, la présente affaire ressemble à celle des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, dans laquelle la Cour, en son arrêt sur la compétence et la recevabilité, a dit qu'à son avis

> «parce qu'un Etat ne s'est pas expressément référé, dans des négociations avec un autre Etat, à un traité particulier qui aurait été violé par la conduite de celui-ci, il n'en découle pas nécessairement que le premier ne serait pas admis à invoquer la clause compromissoire dudit traité. Les Etats-Unis savaient avant l'introduction de la présente instance que le Nicaragua affirmait que leur comportement constituait une violation de leurs obligations internationales; ils savent maintenant qu'il leur est reproché d'avoir violé des articles précis du traité de 1956.» (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 428, par. 83.)

11. Je ne suis donc pas d'accord avec la Cour quand elle conclut que la RDC ne peut pas être considérée comme ayant cherché à entamer des négociations relatives à l'interprétation ou l'application de la convention, d'autant que les tentatives qu'elle a faites pour négocier dans ce contexte multilatéral plus général n'ont amené aucune réaction positive de la part de l'autre partie. J'estime que la position prise par la Cour est exagérément restrictive et s'écarte de sa jurisprudence antérieure, qui traduisait une certaine souplesse quant à l'exigence de négociations préalables.

12. Bien différente est la question de savoir si les violations alléguées de la convention sur la discrimination à l'égard des femmes peuvent entrer dans le cadre des dispositions de cet instrument et si, par conséquent, la Cour est compétente *ratione materiae* pour connaître du différend en application du paragraphe 1 de l'article 29 de la convention. En l'espèce, le Rwanda n'a fait valoir à cet égard aucun moyen et la Cour n'a pas statué sur ce point.

13. Les observations qui précèdent sont d'autant plus pertinentes que la deuxième condition posée au paragraphe 1 de l'article 29 — la demande d'arbitrage — aurait obligé le plaignant à spécifier le caractère du différend. Une demande d'arbitrage au titre de l'article 29 suppose nécessairement que soit précisée la disposition conventionnelle dont la violation est alléguée.

14. C'est cette exigence d'une tentative de règlement par arbitrage qui est l'élément clé du paragraphe 1 de l'article 29. La Cour ne peut être compétente que si cette condition est remplie (voir *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni), C.I.J. Recueil 1998*, p. 17, par. 21). La Cour n'ayant trouvé aucun élément établissant que la RDC ait tenté d'engager une procédure d'arbitrage (arrêt, par. 92), elle ne pouvait faire autrement que conclure à son incompétence au titre du paragraphe 1 de l'article 29 de la convention.

15. On peut regretter que le seuil à partir duquel des Etats parties peuvent porter à l'attention de la Cour des plaintes alléguant la violation

rights conventions by other States parties is set rather high by the requirement that a number of preconditions must be met. This is true in particular when a convention with a compromissory clause (like the present one) does not contain a (parallel) procedure for State complaints to a body established under that treaty. Yet the Court has no choice but to ascertain whether a precondition, explicitly laid down by the Contracting States, is met and to decline jurisdiction if it is not. The Convention does not, however, set out any specific criteria for the element of "not settled by negotiation". It leaves sufficient room to allow full consideration to be given to the context of such (attempted) negotiations. The words "any dispute concerning the interpretation or application of the present Convention" in Article 29, paragraph 1, refer in a direct sense only to the precondition of arbitration and thus only become relevant when negotiations, in whatever form they have been conducted, have proved fruitless.

(Signed) P. H. KOOIJMANS.

---

par d'autres Etats parties de conventions relatives aux droits de l'homme soit plutôt élevé, du fait de diverses conditions préalables à remplir. Cela est particulièrement vrai quand une convention contenant une clause compromissoire (comme celle dont il s'agit ici) ne prévoit pas de procédure (parallèle) permettant aux Etats de porter leur plainte devant un organe institué par cet instrument. Mais la Cour n'a pas d'autre choix que de vérifier si une condition préalable explicitement posée par les Etats contractants est remplie et, si elle ne l'est pas, de se déclarer incompétente. La convention, toutefois, ne fixe pas de critère précis pour apprécier l'élément du «non-règlement par voie de négociation». Elle laisse suffisamment de latitude pour que l'on puisse prendre pleinement en considération le contexte de la négociation (ou de la tentative de négociation). Les mots «[t]out différend concernant l'interprétation ou l'application de la présente convention», au paragraphe 1 de l'article 29, ne renvoient directement qu'à la condition préalable de l'arbitrage et n'acquièrent donc de pertinence que lorsque les négociations, sous quelque forme qu'elles aient été conduites, se sont révélées vaines.

(Signé) P. H. KOOIJMANS.

SEPARATE OPINION OF JUDGE AL-KHASAWNEH

Court lacks jurisdiction — Doubts regarding element of reasoning regarding prior negotiations — Court acknowledges protests — At bilateral and multilateral levels — Not in respect of interpretation or application of Convention on Discrimination against Women — Multifaceted dispute — Not realistic to expect reference to specific treaty in diplomatic negotiations — Much depends on context — Contents of treaty also relevant — Crucial test is substantive relevance — Test met by reference to allegations of rape and sexual assault — Violence is form of discrimination — Comment by monitoring committee carries considerable weight — Court's jurisprudence favours broad interpretation — Plausibility test — Test of "reasonable" or tangible connection — Prior negotiation is a condition precedent — Need for flexibility on form — Complaints by DRC meet criteria of prior negotiations — Failure to arbitration — Leads to failure to meet prior conditions for seisin of Court.

1. Whilst I have concurred with the Court's finding that "it has no jurisdiction to entertain the Application filed by the Democratic Republic of the Congo on 28 May 2002" (Judgment, para. 128), I continue to have serious doubts regarding some elements in the Court's reasoning leading to the conclusion that it has no jurisdiction under Article 29 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women.

2. It is readily apparent that the consequences of that conclusion go beyond the present case and affect not only the many compromissory clauses which are

> "rapidly replacing declarations accepting the compulsory jurisdiction of the Court under Article 36 (2) as the primary method by which the Court gains jurisdiction in contentious cases" (Jonathan I. Charney, "Compromissory Clauses and the Jurisdiction of the International Court of Justice", *American Journal of International Law, Vol. 81, p. 855 (1987)*)

but also the very definition of what constitutes a dispute.

3. In view of this and of the fact that I find that conclusion disconcerting, I feel that I should set out in this brief separate opinion my views on this issue.

4. In paragraph 91 of the Judgment, the Court took note of the fact that:

> "the DRC made numerous protests against Rwanda's actions in

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE AL-KHASAWNEH

[Traduction]

La Cour n'a pas compétence — Doutes concernant le raisonnement relatif aux négociations préalables — La Cour reconnaît qu'il y a eu des protestations — Aux plans bilatéral et multilatéral — Ne visant pas l'interprétation ou l'application de la convention sur la discrimination à l'égard des femmes — Différend aux multiples aspects — Il n'est pas réaliste de s'attendre à ce qu'il soit fait référence à un traité précis dans des négociations diplomatiques — Beaucoup dépend du contexte — Le contenu du traité est également pertinent — Le critère essentiel est la pertinence des dispositions de fond — Les allégations de viol et de violences sexuelles satisfont à ce critère — La violence est une forme de discrimination — L'observation faite par le comité de surveillance de la mise en œuvre de la convention a un poids considérable — La jurisprudence de la Cour favorise une interprétation large — Critère de la plausibilité — Critère du lien «raisonnable» ou tangible — La négociation préalable est une condition préalable — Nécessité de faire preuve de souplesse pour ce qui est de la forme — Les plaintes de la RDC répondent à la qualification de négociation préalable — Absence d'arbitrage — D'où il découle que les conditions préalables prescrites pour la saisine de la Cour ne sont pas remplies.

1. Bien qu'ayant jugé comme la Cour que celle-ci «n'a pas compétence pour connaître de la requête déposée par la République démocratique du Congo le 28 mai 2002» (arrêt, par. 128), j'ai toujours de sérieux doutes quant à certains éléments de son raisonnement ayant conduit à conclure au défaut de compétence fondée sur l'article 29 de la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes.

2. Il apparaît clairement que les conséquences de cette conclusion vont au-delà de la présente affaire et concernent non seulement les nombreuses clauses compromissoires qui

> «en viennent rapidement à remplacer les déclarations d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour au titre du paragraphe 2 de l'article 36 en tant que mode principal d'attribution de compétence à la Cour dans les affaires contentieuses» (Jonathan I. Charney, «Compromissory Clauses and the Jurisdiction of the International Court of Justice», *American Journal of International Law*, vol. 81, p. 855 (1987)),

mais aussi la définition même de ce qui constitue un différend.

3. Eu égard à cette circonstance et au fait que je trouve ladite conclusion déconcertante, j'estime devoir exposer dans cette brève opinion individuelle mon point de vue sur la question.

4. Au paragraphe 91 de l'arrêt, la Cour prend note de ce que:

> «la RDC a formulé de nombreuses protestations contre les agisse-

alleged violation of international human rights law, both at the bilateral level through direct contact with Rwanda and at the multilateral level within the framework of international institutions".

However the Court went on to conclude that:

"Whatever may be the legal characterization of such protests as regards the requirement of the existence of a dispute between the DRC and Rwanda for purposes of Article 29 of the Convention, that Article requires also that any such dispute be the subject of negotiations. The evidence has not satisfied the Court that the DRC in fact sought to commence negotiations in respect of the interpretation or application of the Convention." (Judgment, para. 91.)

5. In paragraph 79 of its Order of 10 July 2002 indicating provisional measures the Court had already had a chance to reason that:

"Whereas at this stage in the proceedings the Congo has not shown that its attempts to enter into negotiations or undertake arbitration proceedings with Rwanda . . . concerned the application of Article 29 of the Convention on Discrimination against Women; whereas nor has the Congo specified which rights protected by the Convention have allegedly been violated by Rwanda and should be the object of provisional measures; whereas the preconditions on the seisin of the Court set by Article 29 of the Convention therefore do not appear prima facie to have been satisfied" (*Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo* v. *Rwanda), Provisional Measures, Order of 10 July* 2002, p. 247, para. 79).

6. In other words, the Court acknowledged the DRC's attempts to enter into negotiations or to undertake arbitration proceedings but was not satisfied that those negotiations were "in respect of the interpretation or application of the Convention" (Judgment, para. 91).

7. As the whole world knows, the dispute between the two neighbouring States was not confined to the application or interpretation of the Convention on Discrimination against Women but encompassed wide-ranging and multifaceted aspects, where, nevertheless, allegations of serious human rights abuses permeated the entire dispute. In such a situation, should diplomatic negotiations including "diplomacy by congress" (*South West Africa (Ethiopia* v. *South Africa; Liberia* v. *South Africa), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 346) be compelled to itemize complaints on a treaty-by-treaty basis? I am of the view that such a requirement would be unrealistic as anyone reasonably acquainted with diplomatic negotiations would agree. Much depends on

ments du Rwanda prétendument contraires au droit international relatif aux droits de l'homme, tant au plan bilatéral, à travers des contacts directs avec le Rwanda, qu'au plan multilatéral dans le cadre d'organes internationaux».

Cependant, elle conclut ensuite que:

«Quelle que puisse être la qualification juridique de telles protestations au regard de l'exigence de l'existence d'un différend entre la RDC et le Rwanda aux fins de l'article 29 de la convention, cet article requiert également qu'un tel différend fasse l'objet de négociations. Les éléments de preuve présentés à la Cour n'ont pas permis d'établir à sa satisfaction que la RDC ait en fait cherché à entamer des négociations relatives à l'interprétation ou l'application de la convention.» (Arrêt, par. 91.)

5. Au paragraphe 79 de son ordonnance en indication de mesures conservatoires du 10 juillet 2002, la Cour avait déjà eu l'occasion de raisonner comme suit:

«Considérant qu'à ce stade de la procédure le Congo n'apporte pas la preuve que ses tentatives en vue d'entamer des négociations ou d'engager une procédure d'arbitrage avec le Rwanda ... visaient l'application de l'article 29 de la convention sur la discrimination à l'égard des femmes; considérant que le Congo n'a pas précisé davantage quels seraient les droits protégés par cette convention qui auraient été méconnus par le Rwanda et qui devraient faire l'objet de mesures conservatoires; que dès lors les conditions préalables à la saisine de la Cour fixées par l'article 29 de la convention ne semblent pas remplies *prima facie*.» (*Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête: 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), mesures conservatoires, ordonnance du 10 juillet 2002*, p. 247, par. 79.)

6. Autrement dit, la Cour a reconnu que la RDC avait tenté d'entamer des négociations ou d'engager une procédure d'arbitrage mais n'a pas considéré comme établi à sa satisfaction qu'il s'agissait de négociations «relatives à l'interprétation ou l'application de la convention» (arrêt, par. 91).

7. Le monde entier sait que le différend entre les deux Etats voisins ne se limitait pas à l'application ou à l'interprétation de la convention sur la discrimination à l'égard des femmes mais embrassait un vaste domaine aux multiples aspects, où, néanmoins, les allégations de graves atteintes aux droits de l'homme étaient partout présentes. Dans une telle situation, les négociations diplomatiques, notamment lorsqu'il s'agit de «diplomatie par conférences» (*Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962*, p. 346), doivent-elles obligatoirement détailler les plaintes traité par traité? J'estime qu'une telle exigence serait peu réaliste, comme en conviendra quiconque ayant une connaissance raisonnable des négocia-

context. Complaints before the Security Council are not usually compartmentalized on a treaty-by-treaty or provision-by-provision basis. In addition, much would depend on the content of the conventions in question. In a treaty on maritime delimitation, for example, the very subject-matter would suggest, even compel, by its technicality, very specific references to individual provisions. The same might not be true in cases of allegations of human rights violations where a general reference to human rights abuses might be sufficient.

The crucial consideration is that the substantive relevance of the Convention on Discrimination against Women seems obvious as the DRC has included numerous allegations of rape and sexual assault of the most horrible forms imaginable committed against thousands of Congolese women and girls. The Committee on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women had the following to say:

> "General comments
>
> 6. The Convention in article 1 defines discrimination against women. The definition of discrimination includes *gender-based violence, that is, violence that is directed against a woman because she is a woman or that affects women disproportionately*. It includes acts that inflict physical, mental, or sexual harm or suffering, threats of such acts, coercion and other deprivations of liberty. Gender-based violence may breach specific provisions of the Convention regardless of whether those provisions expressly mention violence." (General Recommendations, No. 19 (11th session, 1992).)

The Committee went on to describe gender-based violence which impairs the enjoyment by women of human rights and fundamental freedoms as discrimination within the meaning of Article 1 of the Convention and referred specifically in that context to "the right to enjoy protection according to humanitarian norms in time of international or internal armed conflict" *(ibid.)*.

8. To be sure this clear language emanating from the human rights body charged with monitoring compliance with the Convention is not in itself determinative of the matter nor does it relieve judges of the duty of interpreting the provisions of the Convention with the aim of ascertaining their substantive relevance to complaints alleging human rights violations against women. Nevertheless it carries considerable weight.

9. What is more important is that the Court's own jurisprudence regarding the interpretation of compromissory clauses is well developed and favours a broad interpretation of such provisions. It can be safely asserted that when the applicant provides a "plausible" or "reasonable" argument that substantive provisions of the treaty containing a compromissory clause have been violated, the Court will not impose an

tions diplomatiques. Beaucoup dépend du contexte. Les plaintes soumises au Conseil de sécurité ne sont généralement pas compartimentées traité par traité ou disposition par disposition. Beaucoup dépend en outre du contenu des conventions en cause. Dans un traité de délimitation maritime, par exemple, la matière même incitera, ou même obligera, par sa technicité, à se référer de façon très précise à des dispositions particulières. Il n'en sera sans doute pas de même dans le cas d'allégation de violations des droits de l'homme, où il pourra suffire de citer les atteintes aux droits de l'homme en termes généraux.

Le point crucial à prendre en considération est que, sur le fond, la pertinence de la convention sur la discrimination à l'égard des femmes paraît évidente, eu égard aux multiples faits de viol et de violence sexuelle qui auraient été commis à l'encontre de milliers de femmes et de jeunes filles congolaises, sous les formes les plus horribles qu'on puisse imaginer. Le comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes avait déclaré à ce propos:

> «Observations générales
>
> 6. L'article premier de la convention définit la discrimination à l'égard des femmes. Cette définition inclut la violence *fondée sur le sexe, c'est-à-dire la violence exercée contre une femme parce qu'elle est une femme ou qui touche spécialement la femme*. Elle englobe les actes qui infligent des tourments ou des souffrances d'ordre physique, mental ou sexuel, la menace de tels actes, la contrainte ou autres privations de liberté. La violence fondée sur le sexe peut violer des dispositions particulières de la convention, même si ces dispositions ne mentionnent pas expressément la violence.» (Recommandations générales, n° 19, onzième session, 1992.)

Le comité poursuivait en déclarant que la violence fondée sur le sexe, qui compromet ou rend nulle la jouissance des droits individuels et des libertés fondamentales, constitue une discrimination au sens de l'article premier de la convention, et citait plus particulièrement dans ce contexte «le droit à l'égalité de protection qu'assurent les normes humanitaires en temps de conflit armé national ou international» *(ibid.)*.

8. Certes, le langage sans équivoque dans lequel s'est ainsi exprimé l'organe des droits de l'homme chargé du suivi de la mise en œuvre de la convention ne suffit pas en soi à trancher la question et ne dispense pas les juges du devoir d'interpréter les dispositions de cet instrument pour en apprécier la pertinence au fond s'agissant de plaintes faisant état de violations des droits de la personne commises à l'encontre des femmes. Néanmoins, le poids de cette observation du comité est considérable.

9. Plus important est le fait que la jurisprudence de la Cour elle-même concernant l'interprétation des clauses compromissoires est très développée et favorise une interprétation large de ces dispositions. On peut affirmer sans risque que lorsque le demandeur montre par des arguments «plausibles» ou «raisonnables» que des dispositions de fond du traité contenant la clause compromissoire ont été violées, la Cour ne lui impose

additional burden on the applicant to establish that the dispute concerns the application of interpretation of the treaty. This plausibility test was described in the *Ambatielos* case of 1953 in the following terms:

> "[I]f it is made to appear that the [party] is relying upon an arguable construction of the Treaty, that is to say, a construction which can be defended, whether or not it ultimately prevails, then there are reasonable grounds for concluding that its claim is based on the Treaty." (*Ambatielos (Greece* v. *United Kingdom), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1953*, p. 18.)

10. Indeed the suggestion is often made that the Court's jurisprudence reveals a consistent willingness on the part of the Court to adjudicate on subject-matter that is merely *reasonably* or *tangibly* connected to the treaty containing the compromissory clause. For the purposes of this brief opinion it would suffice to refer to one recent case, the *Oil Platforms* case where the Court adjudicated on the whole of the law of force contained in the United Nations Charter and customary international law in the context of the interpretation or application of the compromissory clause (*Oil Platforms (Islamic Republic of Iran* v. *United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2003*; Art. X, para. 1, of the 1955 Treaty and the exception thereto, Art. XX, para. 1 *(d)* 1).

11. In the present case the subject-matter of the dispute is directly related to the substantive provisions of the treaty, i.e., the allegation of widespread violence directed against women.

12. I have indicated earlier (para. 7) that as a matter of diplomatic negotiations the requirement that reference be made to a particular treaty or provisions thereof is unrealistic and I would also, with reference to the Court's jurisprudence, venture the opinion that it is not required, provided of course, a link exists between substantive provisions of the treaty in question and the dispute. It would be recalled that in the *Nicaragua* case a similar claim regarding the requirement of prior negotiations was made by the United States in the following terms:

> "Since . . . Nicaragua has never even raised in negotiations with the United States the application or interpretation of the Treaty to any of the factual or legal allegations in its Application, Nicaragua has failed to satisfy the Treaty's own terms for invoking the compromissory clause." (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984*, pp. 427-428.)

The Court dismissed this objection and stated:

> "In the view of the Court, it does not necessarily follow that, because a State has not expressly referred in negotiations with another State to a particular treaty as having been violated by conduct of that other State, it is debarred from invoking a compro-

pas de surcroît la charge d'établir que le différend a trait à l'application ou à l'interprétation du traité. Ce critère de plausibilité a été décrit dans l'affaire *Ambatielos* de 1953 en ces termes:

> «[S]'il apparaît que [la partie] avance une interprétation défendable du traité, c'est-à-dire une interprétation qui puisse se soutenir, qu'elle l'emporte finalement ou pas, il existe des motifs raisonnables pour conclure que sa réclamation est fondée sur le traité.» (*Ambatielos (Grèce c. Royaume-Uni), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1953*, p. 18.)

10. D'ailleurs, l'avis est souvent émis que la jurisprudence de la Cour révèle une disposition constante, de sa part, à accepter de se prononcer sur une matière ayant simplement un lien *raisonnable* ou *tangible* avec le traité contenant la clause compromissoire. Il me suffira, pour les besoins de cette brève opinion, de citer l'affaire récente des *Plates-formes pétrolières*, dans laquelle la Cour s'est prononcée sur l'ensemble du droit relatif à l'emploi de la force découlant de la Charte des Nations Unies et du droit international coutumier dans le contexte de l'interprétation ou de l'application de la clause compromissoire (*Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique), arrêt, C.I.J. Recueil 2003*; art. X, par. 1, du traité de 1955 et exception à cette disposition, art. XX, par. 1 *d)* 1).

11. Dans la présente affaire, l'objet du différend, à savoir les allégations de violences généralisées à l'encontre des femmes, a un rapport direct avec les dispositions de fond du traité.

12. J'ai indiqué plus haut (par. 7) qu'en matière de négociations diplomatiques exiger que celles-ci visent un traité particulier ou des dispositions particulières d'un traité n'est pas réaliste, et je dirais même, en me référant à la jurisprudence de la Cour, que cela n'est pas nécessaire, à condition bien entendu qu'il existe un lien entre les dispositions de fond du traité en cause et le différend. On se souviendra que dans l'affaire *Nicaragua* les Etats-Unis avaient argué d'une telle exigence à propos de la condition des négociations préalables, en déclarant:

> «Puisque ... le Nicaragua n'a jamais seulement soulevé, dans ses entretiens avec les Etats-Unis, la question de l'application du traité aux allégations de fait ou de droit contenues dans sa requête, ni de l'interprétation dudit traité et à cet égard, il n'a pas satisfait aux conditions stipulées dans le traité même pour faire jouer la clause compromissoire.» (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984*, p. 427-428.)

La Cour a écarté cette objection, en déclarant:

> «De l'avis de la Cour, parce qu'un Etat ne s'est pas expressément référé, dans des négociations avec un autre Etat, à un traité particulier qui aurait été violé par la conduite de celui-ci, il n'en découle pas nécessairement que le premier ne serait pas admis à invoquer la

missory clause in that treaty. The United States was well aware that Nicaragua alleged that its conduct was a breach of international obligations before the present case was instituted; and it is now aware that specific articles of the 1956 Treaty are alleged to have been violated." (*I.C.J. Reports 1984*, pp. 427-428.)

13. In conclusion, whilst the requirement of prior negotiations is a prior condition that has to be met in determining the limits of consent to submit to the jurisdiction of the Court, the manner in which these negotiations take place is ultimately a matter of form and there are no general requirements that negotiations should be itemized. Nor that they should refer expressly to a particular treaty. The decisive factor will seem to be the relevance of the substantive provisions of the treaty in question to the subject-matter of the dispute. An attempt by the DRC to enter into negotiations bilaterally or multilaterally with Rwanda with regard to the alleged human rights violations against women should suffice to meet the requirement of prior diplomatic negotiations under Article 29 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women. The complaint referred by the DRC on 24 February 1999 to the African Commission on Human and Peoples' Rights as well as its complaints to the Security Council in which it referred to human rights abuses would meet the requirement of attempting to enter into prior negotiations for the purposes of Article 29.

14. Having reached this conclusion, I should nevertheless recall that, in addition to the requirements of prior negotiations, Article 29 of the Convention on Discrimination against Women contains other conditions precedent, namely the undertaking of arbitral proceedings and the lapse of six months before referral to the Court. With respect to arbitration and notwithstanding the confusing language of paragraph 79 of the 2002 Order, which spoke of the DRC's "attempts to enter into negotiations or undertake arbitration proceedings with Rwanda", there is nothing that would enable me to conclude "that the DRC made a proposal to Rwanda that arbitration proceedings should be organized, and that the latter failed to respond thereto" (Judgment, para. 92). It is on this basis that I concurred with the judgment that the Court lacks jurisdiction.

(Signed) Awn Al-Khasawneh.

clause compromissoire dudit traité. Les Etats-Unis savaient avant l'introduction de la présente instance que le Nicaragua affirmait que leur comportement constituait une violation de leurs obligations internationales; ils savent maintenant qu'il leur est reproché d'avoir violé des articles précis du traité de 1956.» (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 427-428.)

13. En conclusion, si, pour déterminer les limites du consentement à se soumettre à la juridiction de la Cour, il est nécessaire de s'assurer que la condition préalable des négociations préalables est satisfaite, la manière dont ces négociations se déroulent est, en dernière analyse, une question de forme et il n'existe pas d'exigence générale selon laquelle l'objet des négociations devrait être détaillé point par point. Il n'est pas non plus nécessaire qu'elles fassent expressément référence à un traité particulier. L'élément décisif semble être la pertinence des dispositions de fond du traité en cause au regard de l'objet du différend. Le fait que la RDC ait tenté d'engager des négociations au plan bilatéral ou multilatéral avec le Rwanda au sujet des violations des droits de l'homme à l'encontre des femmes qu'elle alléguait devrait suffire à satisfaire à la condition des négociations diplomatiques préalables énoncée à l'article 29 de la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes. La plainte dont la RDC a saisi le 24 février 1999 la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples ainsi que les plaintes faisant état d'atteintes aux droits de l'homme qu'elle a adressées au Conseil de sécurité satisfont, aux fins de l'article 29, à l'exigence d'une tentative de négociations préalables.

14. Etant parvenu à cette conclusion, je rappellerai néanmoins qu'outre la condition de négociations préalables, l'article 29 de la convention sur la discrimination à l'égard des femmes pose d'autres conditions préalables, à savoir l'engagement d'une procédure d'arbitrage et le délai de six mois devant s'écouler avant que la Cour ne soit saisie. En ce qui concerne l'arbitrage, et nonobstant le langage ambigu du paragraphe 79 de l'ordonnance de 2002, où il était question des «tentatives [de la RDC] en vue d'entamer des négociations ou d'engager une procédure d'arbitrage avec le Rwanda», je n'ai trouvé aucun élément me permettant de conclure «que la RDC aurait proposé au Rwanda l'organisation d'une procédure d'arbitrage et que ce dernier Etat n'aurait pas donné suite à cette proposition» (arrêt, par. 92). C'est sur ce fondement que je me suis associé à la décision par laquelle la Cour s'est déclarée incompétente.

(*Signé*) Awn Al-Khasawneh.

DECLARATION OF JUDGE ELARABY

Agreement with findings of the Court — Limitations of the international legal system — Court precluded from the appropriate administration of justice — Related cases based on different grounds of jurisdiction — Rwanda's non-recognition of the compulsory jurisdiction of the Court — Consensual nature of the jurisdiction of the Court — Gravity of the situation in question — Importance of States' acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court.

1. I have voted with a degree of reluctance in favour of the Judgment that the Court has no jurisdiction to entertain the Application of the Democratic Republic of the Congo. While I accept the findings and conclusions therein as consistent with the Statute and hence sound in law, I do firmly believe that States, in general, should not be permitted to evade international judicial scrutiny regarding a crime as grave as genocide. The Court's inability to examine the merits due to jurisdictional limitations cogently demonstrates a major weakness in the contemporary international legal system. I have therefore joined other judges in a separate opinion which examines certain aspects of the Court's jurisprudence in the matter of reservations. In addition, I consider it appropriate to append a brief declaration to elaborate further on some other aspects relating to the jurisdiction of the Court.

2. In the instant case, the Court was precluded, by virtue of the nature and limitations of the international legal system as it exists today, from the appropriate administration of justice. As a result, the Court has not been able to examine the merits of the claims of the Democratic Republic of the Congo. This inability is compounded by the fact that the case forms part of a series of cases brought before the Court by the Democratic Republic of the Congo relating to armed activities of neighbouring States on its territory. Although these cases are related and, to a considerable extent, the facts, circumstances and situations at issue overlap, they are nonetheless distinct cases, each brought upon its own grounds for jurisdiction and giving rise to its own legal considerations. The Court referred to this fact in the Judgment by stating that:

> "The Court notes first of all that at the present stage of the proceedings it cannot consider any matter relating to the merits of this dispute between the DRC and Rwanda. In accordance with the deci-

DÉCLARATION DE M. LE JUGE ELARABY

[Traduction]

Accord sur les conclusions de la Cour — Limites du système judicaire international — Impossibilité pour la Cour de mettre en application le principe de bonne administration de la justice — Affaires connexes fondées sur des chefs de compétence différents — Non-reconnaissance par le Rwanda de la juridiction obligatoire de la Cour — Nature consensuelle de la compétence de la Cour — Gravité de la situation en cause — Importance de l'acceptation par les Etats de la juridiction obligatoire de la Cour

1. J'ai voté, non sans quelque réticence, en faveur de l'arrêt par lequel la Cour déclare n'avoir pas compétence pour connaître de la requête de la République démocratique du Congo. Tout en souscrivant aux conclusions qui y sont énoncées, parce qu'elles sont en accord avec le Statut de la Cour et donc fondées en droit, j'ai la ferme conviction qu'il ne devrait pas être permis aux Etats, d'une manière générale, de soustraire à l'examen judicaire international un crime aussi grave que le génocide. L'incapacité dans laquelle se trouve la Cour d'examiner le fond de l'affaire en raison des limitations de sa compétence met clairement en évidence une faiblesse majeure du système judiciaire international contemporain. Je me suis donc associé à d'autres juges pour émettre une opinion individuelle conjointe examinant certains aspects de la jurisprudence de la Cour en matière de réserves. Il me paraît opportun, en outre, d'y ajouter une brève déclaration développant plus avant d'autres aspects qui ont trait à la compétence de la Cour.

2. Dans la présente affaire, la Cour s'est trouvée empêchée, du fait de la nature et des limites du système judicaire international tel qu'il existe aujourd'hui, de mettre en application le principe de bonne administration de la justice. C'est ainsi qu'elle n'a pas été en mesure d'examiner au fond les conclusions de la République démocratique du Congo. Cette incapacité se trouve aggravée par le fait que l'affaire fait partie d'une série d'affaires soumises à la Cour par la République démocratique du Congo, concernant les activités armées d'Etats voisins sur son territoire. Bien qu'il s'agisse d'affaires connexes, dans lesquelles les faits, les circonstances et les situations se recouvrent pour une bonne part, ce sont néanmoins des affaires distinctes, chacune ayant été portée devant la Cour sur le fondement de ses propres bases de compétence et donnant lieu à des considérations juridiques qui lui sont propres. La Cour a évoqué ce fait dans l'arrêt en déclarant:

> «La Cour notera tout d'abord qu'à ce stade de la procédure en la présente affaire elle ne peut se pencher sur aucun élément relatif au fond du différend opposant la RDC et le Rwanda. Conformément à

sion taken in its Order of 18 September 2002 (see paragraph 6 above), the Court is required to address only the questions of whether it is competent to hear the dispute and whether the DRC's Application is admissible." (Judgment, para. 14.)

3. This is particularly clear in relation to the jurisdictional bases upon which the Court has been asked to examine the individual cases. In the case concerning *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo* v. *Uganda)*, both States had made declarations of acceptance of compulsory jurisdiction in accordance with Article 36, paragraph 2, of the Statute. The case was brought on the basis, *inter alia*, of the Charter of the United Nations, the Charter of the Organization of African Unity and other multilateral treaties to which both States were parties. The Court thus proceeded to a full examination of the case on its merits, delivering its Judgment on 19 December 2005. In the instant case, however, while the Democratic Republic of the Congo has accepted the compulsory jurisdiction, Rwanda has not. Thus the Democratic Republic of the Congo has instead invoked the dispute settlement clauses of a number of multilateral conventions as the basis for establishing jurisdiction in these proceedings.

4. In the Court's Judgment, it examines each individual basis of jurisdiction asserted by the Democratic Republic of the Congo. The Court has found that none of these suggested bases would establish jurisdiction. In each case, it has given reasons supporting its findings. Thus, the Court has been unable to proceed to the merits of the case at hand.

5. The Court has made such a finding even though it acknowledges that the allegations made by the Democratic Republic of the Congo are of a most serious nature. This seriousness has already been acknowledged in the Court's Order of 10 July 2002 on the request for the indication of provisional measures (*Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo* v. *Rwanda), Provisional Measures, Order of 10 July 2002, I.C.J. Reports 2002*, pp. 240-241, paras. 54-56, and pp. 249-250, para. 93).

6. At the provisional measures stage, the Court stated:

> "there is a fundamental distinction between the question of the acceptance by a State of the Court's jurisdiction and the compatibility of particular acts with international law; the former requires consent; the latter question can only be reached when the Court deals with the merits after having established its jurisdiction and having heard full legal arguments by both parties" (*Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo* v. *Rwanda), Provisional Measures, Order of 10 July 2002, I.C.J. Reports 2002*, p. 249, para. 92).

This distinction must be reiterated today. This is all the more so in the

la décision prise dans son ordonnance du 18 septembre 2002 (voir paragraphe 6 ci-dessus), la Cour n'a à se préoccuper que des questions de savoir si elle a compétence pour connaître dudit différend et si la requête de la RDC est recevable.» (Arrêt, par. 14.)

3. Ce point est particulièrement clair pour ce qui est des chefs de compétence sur le fondement desquels la Cour a été priée d'examiner les différentes affaires. Dans l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, les deux Etats avaient fait des déclarations d'acceptation de la juridiction obligatoire conformément au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut. L'affaire a été introduite sur la base, notamment, de la Charte des Nations Unies, de la Charte de l'Organisation de l'unité africaine et d'autres traités multilatéraux auxquels les deux Etats étaient parties. La Cour a ainsi procédé à un examen circonstancié du fond de l'affaire, rendant son arrêt le 19 décembre 2005. Dans le cas présent, en revanche, la République démocratique du Congo a accepté la juridiction obligatoire, mais non le Rwanda. Aussi la République démocratique du Congo a-t-elle invoqué, à la place, pour établir la compétence de la Cour dans cette procédure, les clauses de règlement des différends d'un certain nombre de conventions multilatérales.

4. Dans l'arrêt, la Cour a examiné chacun des chefs de compétence présentés par la République démocratique du Congo, et a conclu qu'aucun d'eux ne permettait de fonder sa juridiction, en motivant dans chaque cas sa conclusion. La Cour s'est ainsi trouvée dans l'incapacité de procéder à l'examen de l'affaire au fond.

5. La Cour a rendu ce prononcé bien qu'elle reconnaisse l'extrême gravité des allégations de la République démocratique du Congo, ce qu'elle avait déjà fait dans son ordonnance du 10 juillet 2002 sur la demande en indication de mesures conservatoires (*Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête: 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), mesures conservatoires, ordonnance du 10 juillet 2002, C.I.J. Recueil 2002*, p. 240-241, par. 54-56, et p. 249-250, par. 93).

6. Au stade des mesures conservatoires, la Cour a déclaré:

> «[I]l existe une distinction fondamentale entre la question de l'acceptation par un Etat de la juridiction de la Cour et la compatibilité de certains actes avec le droit international; la compétence exige le consentement; la compatibilité ne peut être appréciée que quand la Cour examine le fond, après avoir établi sa compétence et entendu les deux parties faire pleinement valoir leurs moyens en droit.» (*Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête: 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), mesures conservatoires, ordonnance du 10 juillet 2002, C.I.J. Recueil 2002*, p. 249, par. 92.)

Cette distinction doit être réaffirmée aujourd'hui, et ce tout particulière-

light of the Court's Judgment of 19 December 2005 in the case concerning *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo* v. *Uganda)*. That case highlighted the complexity of the circumstances in the Great Lakes region and the role of all States in the region in the instability and turmoil which are at the heart of the claims advanced by the Democratic Republic of the Congo. Yet it is crucial to note that, whereas in the case concerning Uganda, the Court clearly had jurisdiction on the basis of the declarations of both States accepting compulsory jurisdiction under Article 36, paragraph 2, in the instant case — by way of contrast — no such jurisdiction exists. Thus, the Court is not competent to examine the merits and accordingly must not prejudge the substantive issues of international law asserted by the Democratic Republic of the Congo.

7. At present, the jurisdiction of the Court in particular, and international adjudication in general, is of a consensual nature. Consent is its cornerstone and can manifest itself through a declaration under Article 36, paragraph 2, of the Statute, an appropriate compromissory clause in a treaty, special agreement or even through tacit acceptance referred to as *forum prorogatum*. Without such consent, however, the Court has no jurisdiction to examine the merits of a particular case.

8. The promise and possibilities of the Court, as the principal judicial organ of the United Nations entrusted with the responsibility of settling disputes, requires that States submit their disputes to the Court and accept its jurisdiction. The duty of States to settle their disputes peacefully and in accordance with international law is emphasized in a number of important provisions enshrined in the Charter of the United Nations. Efforts to realize the objective of wider acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court have been exerted on many occasions in recent years. The Manila Declaration on the Peaceful Settlement of International Disputes was adopted by the General Assembly on 15 November 1982 (A/RES/37/10) with a particular emphasis on the importance of States recognizing the compulsory jurisdiction of the Court. In 1992 the then Secretary-General, Boutros-Ghali, in his Agenda for Peace Report called on all Member States to accept the "general jurisdiction of the International Court under Article 36 of its Statute, without any reservation, before the end of the United Nations Decade of International Law in the year 2000" (*An Agenda for Peace: Preventive Diplomacy, Peacemaking and Peace-keeping*, Report of the Secretary-General adopted by a summit meeting of the Security Council on 31 January 1992, A/47/277-S/24111, para. 39).

9. More recently, Secretary-General Kofi Annan has called on States to submit to the compulsory jurisdiction of the Court. In his 2001 Report on the Prevention of Armed Conflict, he "reiterate[d] [his] appeal to

ment à la lumière de l'arrêt rendu par la Cour le 19 décembre 2005 en l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*. Cette affaire a mis en lumière la complexité de la situation qui règne dans la région des Grands Lacs et le rôle de tous les Etats de la région dans l'instabilité et les troubles qui sont au centre des conclusions présentées par la République démocratique du Congo. Cependant, il est crucial de noter que, alors que dans l'affaire concernant l'Ouganda la compétence de la Cour était clairement établie sur le fondement des déclarations d'acceptation de la juridiction obligatoire au titre du paragraphe 2 de l'article 36 faites par les deux Etats, cette base de juridiction, au contraire, n'existe pas dans la présente affaire. La Cour n'a donc pas compétence pour examiner le fond et, par conséquent, ne doit pas préjuger les points de droit international avancés par la République démocratique du Congo qui touchent au fond.

7. A l'heure actuelle, la juridiction de la Cour en particulier et le règlement judiciaire international en général sont de nature consensuelle. Le consentement en est la pierre angulaire et peut se manifester par une déclaration au titre du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut, une clause compromissoire appropriée d'un traité ou un compromis, ou même par acceptation tacite — ce que désigne l'expression *forum prorogatum*. Sans un tel consentement, la Cour n'a pas compétence pour examiner une affaire particulière sur le fond.

8. Les espoirs et les possibilités que recèle la Cour, en tant qu'organe judiciaire principal des Nations Unies auquel est confiée la mission de régler les différends, exigent que les Etats soumettent leurs différends à la Cour et acceptent sa juridiction. Plusieurs dispositions importantes inscrites dans la Charte des Nations Unies soulignent le devoir qu'ont les Etats de régler leurs différends pacifiquement et conformément au droit international. Des efforts ont été déployés à maintes reprises, ces dernières années, en vue d'atteindre l'objectif d'une plus large acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour. Ainsi, l'Assemblée générale a adopté le 15 novembre 1982 la déclaration de Manille sur le règlement pacifique des différents internationaux (A/RES/37/10), en mettant particulièrement l'accent sur l'importance qu'il y a à ce que les Etats reconnaissent la juridiction obligatoire de la Cour. En 1992, le Secrétaire général alors en fonction, M. Boutros-Ghali, dans son rapport intitulé «Agenda pour la paix», a exhorté tous les Etats Membres à accepter «la juridiction générale de la Cour internationale conformément à l'article 36 de son Statut, sans aucune réserve, avant la fin de la décennie des Nations Unies pour le droit international en l'an 2000» («Agenda pour la paix: diplomatie préventive, rétablissement de la paix, maintien de la paix», rapport présenté par le Secrétaire général en application de la déclaration adoptée par la réunion au sommet du Conseil de sécurité le 31 janvier 1992, A/47/277-S/24111, par. 39).

9. Plus récemment, le Secrétaire général actuel, M. Kofi Annan, a appelé les Etats à se soumettre à la juridiction obligatoire de la Cour. Dans son rapport sur la prévention des conflits armés de 2001, il a

Member States who have not yet done so to consider accepting the compulsory jurisdiction of the Court" (*Prevention of Armed Conflict*, Report of the Secretary-General, 7 June 2001, A/55/985-S/2001/574, para. 48). He continued: "the more States that accept compulsory jurisdiction of the Court, the higher the chances that potential disputes can be expeditiously resolved through peaceful means" (*ibid.*, para. 48). Recommendation 6 of this Report "urge[d] Member States to accept the general jurisdiction of the Court" (*ibid.*, para. 50). Thus, while consent forms the cornerstone of the system of international adjudication, States have a duty under the Charter to settle their disputes peacefully. Recognition of the compulsory jurisdiction of the Court fulfils this duty.

10. Some built-in limitations of the Statute, resonant of limitations of the international legal system generally, are relics of a past era which need to be revisited. The case before the Court today represents a clear reflection of these limitations. It serves as a reminder to the international community in the twenty-first century of the imperative of actively seeking to overcome the hurdles in establishing jurisdiction. The Court may thereby play a stronger role in the peaceful settlement of international disputes and in enhancing respect for international law among States, thus contributing in fact

> "to bring[ing] about by peaceful means, and in conformity with the principles of justice and international law, adjustment or settlement of international disputes or situations which might lead to a breach of the peace" (Art. 1, para. 1, of the Charter of the United Nations).

(Signed) Nabil ELARABY.

«engag[é] les Etats Membres qui ne l'ont pas encore fait à envisager d'accepter la juridiction obligatoire de la Cour» («Prévention des conflits armés», rapport du Secrétaire général, 7 juin 2001, A/55/285-S/2001/574, par. 48). Il a poursuivi: «Plus les Etats qui acceptent la juridiction obligatoire de la Cour seront nombreux, plus les chances de pouvoir régler rapidement les conflits en puissance par des moyens pacifiques seront grandes.» (*Ibid.*, par. 48.) Dans la recommandation 6 de ce rapport, il a «invit[é] instamment les Etats Membres à accepter la juridiction générale de la Cour» (*ibid.*, par. 50). Si donc le consentement constitue bien la pierre angulaire du système de règlement judiciaire international, les Etats ont le devoir, en vertu de la Charte, de régler leurs différends pacifiquement. Reconnaître la juridiction obligatoire de la Cour, c'est s'acquitter de ce devoir.

10. Certaines limitations intrinsèques du Statut, reflétant les limites du système judiciaire international en général, sont des vestiges d'une époque révolue et demandent à être réexaminées. L'affaire soumise aujourd'hui à la Cour traduit clairement ces limites. Elle vient rappeler à la communauté internationale qu'il est devenu impératif, au XXI[e] siècle, de chercher à surmonter les obstacles à l'établissement de la compétence. La Cour jouera peut-être ainsi un rôle plus important dans le règlement des différends internationaux et dans le renforcement du respect du droit international parmi les Etats, contribuant en fait, de la sorte, à

> «réaliser, par des moyens pacifiques, conformément aux principes de la justice et du droit international, l'ajustement ou le règlement de différends ou de situations, de caractère international, susceptibles de mener à une rupture de la paix» (Charte des Nations Unies, art. 1, par. 1).

(*Signé*) Nabil ELARABY.

SEPARATE OPINION OF JUDGE *AD HOC* DUGARD

Agreement with Judgment of the Court — Jus cogens *has an important role to play in litigation before the Court* — Jus cogens *is to be invoked as a guide to the Court in the exercise of its judicial choice and not to overthrow a norm of general international law accepted and recognized by the international community of States as a whole* — *The argument that* jus cogens *confers jurisdiction on the Court in the present proceedings therefore unfounded* — *In order to satisfy requirement of negotiation in a compromissory clause by means of conference diplomacy. Applicant must identify convention and nature of alleged violation with some degree of precision.*

1. The Democratic Republic of the Congo (hereinafter the DRC) has failed to show that the Court has jurisdiction to hear the present Application, either in terms of the compromissory clauses of several treaties that it claims have been violated by Rwanda or in terms of a number of other bases for jurisdiction that it has advanced. In these circumstances I agree fully with the decision of the Court that it has no jurisdiction to entertain the Application filed by the DRC on 28 May 2002.

2. There are, however, two issues on which I wish to add some comments of my own. First, as this is the first occasion on which the Court has expressly acknowledged the existence of peremptory norms *(jus cogens)*, I wish to examine, albeit in a tentative manner, the role that *jus cogens* may play in international litigation and the limits that must be placed on its use, with special reference to the present Application. Secondly, I wish to comment on the subject of negotiations within the political organs of the United Nations for the purpose of satisfying the requirement in a compromissory clause for the exercise of jurisdiction that a dispute must be shown to be not capable of settlement by negotiation.

Jus Cogens in International Litigation

3. The DRC has sought to invoke the jurisdiction of the Court on the basis of a number of arguments premised on the violation of peremptory norms *(jus cogens)* by Rwanda. These arguments, in essence, may be reduced to two. First, the allegation of the violation of a norm of *jus cogens per se* confers jurisdiction on the Court. Secondly, where a violation of a norm of *jus cogens* is alleged, the respondent State cannot

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE *AD HOC* DUGARD

[Traduction]

Accord avec l'arrêt de la Cour — Le jus cogens *a un rôle important à jouer dans les affaires jugées par la Cour — Le* jus cogens *doit être invoqué par la Cour, dans l'exercice de son choix judiciaire, comme un guide et non comme un moyen de faire échec à une norme du droit international général acceptée et reconnue par la communauté internationale tout entière — L'argument selon lequel le* jus cogens *confère compétence à la Cour en l'espèce est, dès lors, infondé — Pour prouver que la condition de négociation contenue dans une clause compromissoire est satisfaite par des conférences diplomatiques, le demandeur doit indiquer avec un certain degré de précision la convention visée et la nature des violations alléguées.*

1. La République démocratique du Congo (ci-après RDC) n'est pas parvenue à démontrer que la Cour avait compétence pour connaître de la présente requête, pas plus sur la base des clauses compromissoires figurant dans divers traités qui, selon la RDC, ont été violés par le Rwanda que sur les quelques autres bases de compétence qu'elle avait invoquées. Dès lors, je souscris pleinement à la décision de la Cour selon laquelle elle n'a pas compétence pour connaître de la requête déposée par la RDC le 28 mai 2002.

2. Il y a cependant deux points sur lesquels je souhaite faire quelques observations personnelles. Premièrement, puisque c'est la première fois que la Cour a expressément reconnu l'existence de normes impératives *(jus cogens)*, je souhaiterais procéder à un examen, certes modeste, du rôle que pourrait jouer le *jus cogens* dans le cadre des différends internationaux et des limites qui doivent encadrer son emploi, en me référant plus particulièrement à la présente requête. Ensuite, je voudrais formuler quelques remarques sur la question de savoir si des négociations menées au sein des organes politiques de l'Organisation des Nations Unies satisfont à la condition énoncée dans une clause compromissoire selon laquelle il doit être démontré qu'un différend ne peut pas être résolu par voie de négociation.

LE *JUS COGENS* DANS LE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS INTERNATIONAUX

3. La RDC a tenté d'invoquer la compétence de la Cour sur le fondement d'un certain nombre d'arguments tirés de la violation de normes impératives *(jus cogens)* par le Rwanda. En substance, ces arguments sont au nombre de deux. Le premier est que la violation alléguée d'une norme du *jus cogens* confère, en soi, compétence à la Cour. Le second est que, lorsque est alléguée la violation d'une norme du *jus cogens*, l'Etat

raise a reservation to the Court's jurisdiction to defeat that jurisdiction. In such a case, *jus cogens* in effect trumps the reservation. Aware, no doubt, of the novelty and far-reaching implications of its argument, the DRC has urged the Court to act "boldly and creatively". The Court has responded boldly by acknowledging the existence of norms of *jus cogens* but it has, rightly, declined the DRC's invitation to go beyond this. Instead it has, correctly in my judgment, rejected the DRC's submissions in holding that the fact that a dispute relates to compliance with a peremptory norm, such as genocide, cannot of itself provide a basis for the Court's jurisdiction; and that a reservation to the Court's jurisdiction cannot be held to be invalid on the ground that it violates a norm of *jus cogens*. In so finding the Court has emphasized that its jurisdiction is based on consent and that no peremptory norm requires States to consent to jurisdiction where the compliance with a peremptory norm is the issue before the Court.

4. This is the first occasion on which the International Court of Justice has given its support to the notion of *jus cogens*. It is strange that the Court has taken so long to reach this point because it has shown no hesitation in recognizing the notion of obligation *erga omnes*, which together with *jus cogens* affirms the normative hierarchy of international law. Indeed, the Court itself initiated the notion of obligation *erga omnes* in 1970 in the *Barcelona Traction* case (*Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium* v. *Spain), Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1970*, p. 32) and has recently confirmed its adherence to the notion in its Advisory Opinion in the case concerning *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* (*I.C.J. Reports 2004*, p. 136, para. 155). Until the present Judgment the Court carefully and deliberately avoided endorsing the notion of *jus cogens* despite the many opportunities it had to do so. In 1969 it refrained from pronouncing "on any question of *jus cogens*" (*North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany/Denmark; Federal Republic of Germany/Netherlands), Judgment, I.C.J. Reports 1969*, p. 42, para. 72); in 1986 it acknowledged that the International Law Commission had found the prohibition on the use of force to have the character of *jus cogens*, but declined to align itself with this position (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 258, para. 83); and in 2002 it failed to respond to an argument that the granting of immunity to a Foreign Minister for crimes against humanity violated a norm of *jus cogens* (*Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo* v. *Belgium), Judgment, I.C.J. Reports 2002*, pp. 23-26). Despite this, *jus cogens* has been invoked by individual judges in cases before the Court in separate and dissenting opinions going back to the 1960s. In 1960, in a dissenting opinion in the *Right of Passage* case, Judge *ad hoc* Fernandes referred to the "rules of *ius cogens*, over which no special practice can prevail" (*Right of Passage over Indian Ter-*

défendeur ne peut pas invoquer une réserve à la compétence de la Cour pour y faire échec. Dans ce cas, le *jus cogens* prévaut sur la réserve. Manifestement consciente du caractère novateur et de l'ampleur des implications de son argument, la RDC a instamment prié la Cour de faire preuve «d'audace et de créativité». Et la Cour a de fait manifesté une certaine audace, en reconnaissant l'existence de normes du *jus cogens*, mais elle a, à juste titre, refusé d'aller plus loin comme l'y invitait la RDC. Elle a au contraire, et à bon droit selon moi, rejeté les demandes de la RDC en disant que le fait qu'un différend a trait au respect d'une norme impérative, telle que l'interdiction du génocide, ne saurait en soi servir de fondement à sa compétence et qu'une réserve à sa compétence ne saurait être considérée comme nulle au motif qu'elle serait contraire à une norme du *jus cogens*. Ce faisant, la Cour a souligné que sa compétence est fondée sur le consentement et qu'aucune norme impérative n'impose aux Etats de donner ce consentement lorsque la question de la conformité à une norme impérative est en cause devant la Cour.

4. C'est la première fois que la Cour internationale de Justice exprime son soutien à la notion de *jus cogens*. Il est étrange qu'elle ait mis si longtemps à le faire, puisqu'elle n'a pas du tout hésité à reconnaître la notion d'obligation *erga omnes*, laquelle, avec le *jus cogens*, établit la hiérarchie des normes en droit international. En fait, c'est la Cour elle-même qui, en 1970, a été à l'origine de la notion d'obligation *erga omnes*, dans l'affaire *Barcelona Traction* (*Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgique c. Espagne), deuxième phase, arrêt, C.I.J. Recueil 1970*, p. 32); elle a en outre récemment confirmé son adhésion à cette notion dans l'avis consultatif qu'elle a rendu dans l'affaire relative aux *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé* (*C.I.J. Recueil 2004*, p. 136, par. 155). Avant le prononcé du présent arrêt, la Cour a soigneusement et délibérément évité de consacrer la notion de *jus cogens*, en dépit des nombreuses occasions qu'elle a eues de le faire. En 1969, elle s'est abstenue de se prononcer sur «la question du *jus cogens*» (*Plateau continental de la mer du Nord (République fédérale d'Allemagne/Danemark; République fédérale d'Allemagne/Pays-Bas), arrêt, C.I.J. Recueil 1969*, p. 42, par. 72); en 1986, tout en reconnaissant que la Commission du droit international avait considéré que l'interdiction de l'emploi de la force revêtait le caractère de *jus cogens*, elle a refusé de faire sienne cette idée (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986*, p. 258, par. 83); enfin, en 2002, elle s'est abstenue de répondre à un argument selon lequel accorder une immunité à un ministre des affaires étrangères pour des crimes contre l'humanité constituait une violation d'une norme du *jus cogens* (*Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt, C.I.J. Recueil 2002*, p. 23-26). Malgré cela, dès les années soixante, le *jus cogens* a été invoqué par certains juges, dans des opinions individuelles ou dissidentes, à l'occasion d'affaires portées devant la Cour. En 1960, dans son opinion dissidente en l'affaire du *Droit de pas-*

ritory (Portugal v. *India), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1960*, p. 135). Then in 1966, in his dissenting opinion in the *South West Africa* cases, Judge Tanaka declared:

> "If we can introduce in the international field a category of law, namely *jus cogens* examined the International Law Commission, a kind of imperative law which constitutes the contrast to the *jus dispositivum*, capable of being changed by way of agreement between States, surely the law concerning the protection of human rights may be considered to belong to the *jus cogens*." (*South West Africa (Ethiopia* v. *South Africa; Liberia* v. *South Africa), Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1966*, p. 298.)

5. The failure of the International Court to endorse or pronounce on the subject of *jus cogens* has not gone unnoticed. Its silence has been aggravated by the fact that both other international tribunals (*Al-Adsani* v. *United Kingdom*, 123 *International Law Reports* 24 (European Court of Human Rights); *Prosecutor* v. *Furundzija*, IT-95-17/1-T, paras. 153-156, 121 *International Law Reports* 214, 260 (International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia)) and national courts (see, for example, *R.* v. *Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate: Ex Parte Pinochet Ugarte* (No. 3) [1999] 2 All ER 97 (HL); *Ferrini* v. *Federal Republic of Germany* (Italian Court of Cassation), 11 March 2004; (2005) 99 *American Journal of International Law* 242) have invoked the term *jus cogens* to portray higher norms of international law.

6. The approval given to *jus cogens* by the Court in the present Judgment is to be welcomed. However, the Judgment stresses that the scope of *jus cogens* is not unlimited and that the concept is not to be used as an instrument to overthrow accepted doctrines of international law.

7. The Court's endorsement of *jus cogens* raises the question of the future role of *jus cogens* and the legal consequences to be attached to a violation of *jus cogens* for, as Ian Brownlie states, "many problems of application remain" in respect of *jus cogens* (*Principles of Public International Law*, 6th ed. (2003), p. 490).

8. It is today accepted that a treaty will be void if at the time of its conclusion, it conflicts with "a peremptory norm of general international law" (Art. 53 of the Vienna Convention on the Law of Treaties of 1969); and that States must deny recognition to a situation created by the serious breach of a peremptory norm (Arts. 40 and 41 of the Draft Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, Report of the International Law Commission, United Nations, *Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth Session, Supplement No. 10* (A/56/10) 29 (2001)). Moreover, it has been suggested that a Security Council resolution will be void if it conflicts with a norm of *jus cogens* (see the

sage, le juge *ad hoc* Fernandes parlait des «règles du *ius cogens* auxquelles il ne saurait être dérogé par une pratique particulière» (*Droit de passage sur territoire indien (Portugal c. Inde), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1960*, p. 135). En 1966, dans son opinion dissidente dans les affaires du *Sud-Ouest africain*, le juge Tanaka déclarait quant à lui:

> «Si l'on est fondé à introduire en droit international un *jus cogens* (question récemment étudiée par la Commission du droit international), sorte de droit impératif par opposition au *jus dispositivum* susceptible de modification par voie d'accord entre les Etats, il n'y a pas de doute que l'on peut considérer le droit relatif à la protection des droits de l'homme comme relevant du *jus cogens*.» (*Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud), deuxième phase, arrêt, C.I.J. Recueil 1966*, p. 298.)

5. Le fait que la Cour internationale de Justice n'a pas repris à son compte la notion de *jus cogens* et ne s'est pas prononcée à son sujet n'est pas passé inaperçu. Son silence a été aggravé par le fait que d'autres juridictions internationales (*Al-Adsani c. Royaume-Uni*, 123 *International Law Reports* 24 (Cour européenne des droits de l'homme); *Le procureur c. Furundzija*, affaire n° IT-95-17/1-T, par. 153-156, 121 *International Law Reports* 214, 260 (Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie)) et des juridictions nationales (voir, par exemple, *R. c. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate: Ex Parte Pinochet Ugarte* (n° 3) [1999] 2 All ER 97 (HL); *Ferrini c. République fédérale d'Allemagne* (Cour de cassation italienne), 11 mars 2004; (2005) 99 *American Journal of International Law* 242) ont employé l'expression de *jus cogens* pour qualifier des normes supérieures du droit international.

6. Il faut se féliciter de ce que la Cour consacre le *jus cogens* dans le présent arrêt. Cela étant, la Cour souligne aussi que le champ d'application du *jus cogens* n'est pas illimité et que la notion ne doit pas être utilisée comme un moyen de faire échec à des doctrines reconnues du droit international.

7. Le fait que la Cour entérine la notion de *jus cogens* pose la question du rôle futur de cette notion et des conséquences juridiques qu'il faut attacher à la violation de ces normes car, comme l'indique M. Ian Brownlie, «de nombreux problèmes d'application subsistent» s'agissant du *jus cogens* (*Principles of Public International Law*, 6e éd. (2003), p. 490).

8. Il est aujourd'hui admis qu'un traité sera nul si, au moment de sa conclusion, il était en conflit avec «une norme impérative du droit international général» (convention de Vienne sur le droit des traités de 1969, art. 53) et que les Etats ne doivent pas reconnaître comme licite une situation créée par une violation grave d'une norme impérative (articles 40 et 41 des projets d'articles sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite, rapports de la Commission du droit international, Nations Unies, *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-sixième session, supplément n° 10* (A/56/10) 29 (2001)). L'avis a aussi été émis qu'une résolution du Conseil de sécurité sera nulle lorsqu'elle est en

separate opinion of Judge *ad hoc* Sir Elihu Lauterpacht in the case concerning the *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia (Serbia and Montenegro), Provisional Measures, Order of 13 September 1993, I.C.J. Reports 1993*, p. 440, para. 100). *Jus cogens* does, however, have a less spectacular role to play in the judicial process and it is this role that becomes important now that the Court has finally recognized the existence of peremptory norms.

9. In national law there is a wealth of literature on judicial lawmaking and the nature of the judicial process. International law, on the other hand, is characterized by a dearth of literature on this subject. (Cf. Hersch Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court* (1958).) This explains why little attention has been paid to the place of *jus cogens* in the judicial process despite the pivotal role that it could — and should — play.

10. The judicial decision is essentially an exercise in choice. Where authorities are divided, or different general principles compete for priority, or different rules of interpretation lead to different conclusions, or State practices conflict, the judge is required to make a choice. In exercising this choice, the judge will be guided by principles (propositions that describe rights) and policies (propositions that describe goals) in order to arrive at a coherent conclusion that most effectively furthers the integrity of the international legal order.

Norms of *jus cogens* are a blend of principle and policy. On the one hand, they affirm the high principles of international law, which recognize the most important rights of the international order — such as the right to be free from aggression, genocide, torture and slavery and the right to self-determination; while, on the other hand, they give legal form to the most fundamental policies or goals of the international community — the prohibitions on aggression, genocide, torture and slavery and the advancement of self-determination. This explains why they enjoy a hierarchical superiority to other norms in the international legal order. The fact that norms of *jus cogens* advance both principle and policy means that they must inevitably play a dominant role in the process of judicial choice.

11. Several decisions of the International Court in which the Court might have invoked norms of *jus cogens*, but did not, illustrate the type of case in which norms of *jus cogens* might be employed. The Judgment of the Court in the *South West Africa* cases (*South West Africa (Ethiopia* v. *South Africa; Liberia* v. *South Africa), Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1966*, p. 6) is an obvious example of such a case. There the Court was faced with a choice between the principle that a State must demonstrate a special, national, interest in the proceedings before the Court to enjoy legal standing and the "sacred trust of civilization" contained in the Mandate for South West Africa to promote to the utmost

conflit avec une norme du *jus cogens* (voir l'opinion individuelle du juge *ad hoc* sir Elihu Lauterpacht dans l'affaire relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro), mesures provisoires, ordonnance du 13 septembre 1993, C.I.J. Recueil 1993*, p. 440, par. 100). Le *jus cogens* a toutefois un rôle moins spectaculaire à jouer dans le processus judiciaire, et c'est précisément la question de ce rôle qui prend de l'importance maintenant que la Cour a fini par reconnaître l'existence de normes impératives.

9. En droit interne, une abondante doctrine est consacrée à la formation du droit par les juges et à la nature du processus judiciaire. Le droit international, à l'inverse, se caractérise par la rareté des écrits consacrés à ce sujet. (Voir Hersch Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court* (1958).) Cela explique pourquoi la place qu'occupe le *jus cogens* dans le processus judiciaire n'a suscité qu'un faible intérêt malgré le rôle central qu'il pourrait — et devrait — jouer.

10. Toute décision judiciaire est, pour l'essentiel, une affaire de choix. Lorsque les auteurs sont divisés, que des principes généraux différents auraient vocation à s'appliquer, que différentes techniques d'interprétation mènent à des conclusions différentes ou que les pratiques étatiques sont en contradiction, il incombe au juge d'opérer un choix. Ce faisant, le juge sera guidé par des principes (décrivant des droits) et des politiques (décrivant des objectifs) qui le mèneront à une conclusion cohérente favorisant l'intégrité de l'ordre juridique international.

Les normes du *jus cogens* sont un mélange de principes et de politiques. D'une part, elles énoncent les principes supérieurs du droit international, qui consacrent les droits les plus importants de l'ordre international — tels que le droit de ne pas être soumis à l'agression, au génocide, à la torture et à l'esclavage et le droit à l'autodétermination; d'autre part, elles donnent une forme juridique aux politiques et objectifs les plus fondamentaux de la communauté internationale — la prohibition de l'agression, du génocide, de la torture et de l'esclavage et la promotion de l'autodétermination. Cela explique pourquoi ces normes sont, dans l'ordre juridique international, hiérarchiquement supérieures aux autres. Parce qu'elles promeuvent à la fois des principes et des politiques, les normes du *jus cogens* doivent inévitablement jouer un rôle prépondérant dans le processus du choix judiciaire.

11. Plusieurs décisions de la Cour internationale de Justice, dans lesquelles celle-ci aurait pu invoquer des normes du *jus cogens* mais ne l'a pas fait, illustrent le type d'affaires dans le cadre desquelles il pourrait être recouru à ces normes. L'arrêt de la Cour dans les affaires du *Sud-Ouest africain* (*Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud), deuxième phase, arrêt, C.I.J. Recueil 1966*, p. 6) en est un exemple manifeste. En l'espèce, la Cour devait choisir entre le principe selon lequel un Etat doit démontrer l'existence d'un intérêt particulier, national, dans l'affaire pendante devant la Cour pour pouvoir intervenir à l'instance et la «mission sacrée de civilisation» prévue par le

the well-being of the inhabitants of the territory. In preferring the former principle it chose not to accede to the higher norm; with serious consequences for the Court. In fairness, it must be added that this decision largely predated the recognition of norms of *jus cogens* although Judge Tanaka in his powerful dissenting opinion did refer to such norms (see above, para. 4).

Other cases in which norms of *jus cogens* might possibly have been invoked were *East Timor (Portugal* v. *Australia)* (*Judgment, I.C.J. Reports 1995*, p. 90), and the *Arrest Warrant* case (*Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo* v. *Belgium), Judgment, I.C.J. Reports 2002*, p. 3).

In the former, the Court declined to apply its decision in the *Certain Phosphate Lands* case (*Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru* v. *Australia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1992*, pp. 261-262) and instead preferred the controversial precedent of the *Monetary Gold* case (*Monetary Gold Removed from Rome in 1943 (Italy* v. *France, United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 1954)* above the peremptory norm of self-determination, which was described as a norm of *erga omnes* rather than *jus cogens* by the Court in its decision at page 102. The Court has recently retreated from the *Monetary Gold* case and instead relied on the *Certain Phosphate Lands in Nauru* case in the case concerning *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo* v. *Uganda)* (*Judgment, I.C.J. Reports 2005*, pp. 237-238, para. 203). Although the Court did not indicate that its choice was influenced by the fact that norms of *jus cogens* were involved in this case, it may safely be assumed that the gravity of the issues raised influenced the Court's choice.

In the *Arrest Warrant* case the Court found that a Foreign Minister enjoyed immunity before a national court in respect of crimes against humanity on the basis of weak evidence of State practice rather than allowing the *jus cogens* character of the crime to prevail over the plea of immunity (see the dissenting opinions of Judge Al-Khasawneh and Judge *ad hoc* van den Wyngaert in the *Arrest Warrant* case (*I.C.J. Reports 2002*, p. 98, para. 7, and p. 155, para. 28, respectively), which advocate the choice of the *jus cogens* norm of the prohibition of crimes against humanity over the unsettled rule of immunity).

12. In the above cases the Court was faced with competing principles, State practice and precedents and preferred not to choose that solution which gave effect to a norm of *jus cogens*. The Court was not asked to invoke *jus cogens* to trump an established, accepted rule but instead to choose a principle of *jus cogens* or a precedent coinciding with a norm of *jus cogens* in preference to a principle, State practice or precedent that did not enjoy the status of *jus cogens*. It was simply asked to exercise its

mandat pour le Sud-Ouest africain et visant à accroître, par tous les moyens, le bien-être des habitants du territoire. En optant pour le premier principe, la Cour a choisi de ne pas appliquer la norme supérieure, et cela a eu pour elle des conséquences graves. Par souci d'objectivité, il y a lieu toutefois de préciser que cette décision était très antérieure à la reconnaissance des normes du *jus cogens*, même si le juge Tanaka, dans sa remarquable opinion dissidente, les avait évoquées (voir ci-dessus, par. 4).

Les normes du *jus cogens* auraient également pu être invoquées dans des affaires comme celles du *Timor oriental (Portugal c. Australie)* (*arrêt, C.I.J. Recueil 1995*, p. 90), et du *Mandat d'arrêt* (*Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt, C.I.J. Recueil 2002*, p. 3).

Dans la première espèce, la Cour a refusé d'appliquer la solution de *Certaines terres à phosphates* (*Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1992*, p. 261-262) et elle a retenu le précédent fort controversé de l'*Or monétaire* (*Or monétaire pris à Rome en 1943 (Italie c. France, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et Etats-Unis d'Amérique), arrêt, C.I.J. Recueil 1954*) de préférence à la norme impérative de l'autodétermination que, à la page 102 de son arrêt, elle a qualifiée de norme *erga omnes* plutôt que de *jus cogens*. La Cour a récemment abandonné la jurisprudence de l'*Or monétaire*, préférant s'appuyer sur celle de *Certaines terres à phosphates à Nauru* dans l'affaire relative aux *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)* (*arrêt, C.I.J. Recueil 2005*, p. 237-238, par. 203). Bien que la Cour n'ait pas précisé que son choix avait été influencé par le fait que des normes du *jus cogens* étaient en cause en l'affaire, l'on peut sans risque supposer que la gravité des questions posées a influencé ce choix.

Et si, dans l'affaire du *Mandat d'arrêt*, la Cour a jugé qu'un ministre des affaires étrangères jouissait devant une juridiction nationale de l'immunité de poursuites pour crimes contre l'humanité, c'était en raison de l'insuffisance des éléments de preuve relatifs à la pratique étatique et non au motif que le caractère *jus cogens* du crime prévaudrait sur l'argument de l'immunité (voir l'opinion dissidente du juge Al-Khasawneh et celle du juge *ad hoc* van den Wyngaert dans l'affaire du *Mandat d'arrêt* (*C.I.J. Recueil 2002*, p. 98, par. 7, et p. 155, par. 28, respectivement) où ceux-ci préconisent de préférer la norme du *jus cogens* prohibant les crimes contre l'humanité à la règle fluctuante de l'immunité).

12. Dans les affaires susmentionnées, la Cour était confrontée à des principes concurrents, à savoir la pratique étatique d'une part et les précédents d'autre part, et elle a préféré ne pas choisir la solution donnant effet à une norme du *jus cogens*. Il ne lui était pas demandé d'invoquer le *jus cogens* pour faire échec à une règle établie, acceptée, mais de retenir un principe du *jus cogens* ou un précédent coïncidant avec une norme du *jus cogens* plutôt qu'un principe, une pratique étatique ou un précédent

choice within the interstices of the law in a molecular rather than a molar fashion[1].

13. In the present case the Court is confronted with a very different situation. The Court is not asked, in the exercise of its legitimate judicial function, to exercise its choice between competing sources in a manner which gives effect to a norm of *jus cogens*. On the contrary, it is asked to overthrow an established principle — that the basis of the Court's jurisdiction is consent — which is founded in its Statute (Art. 36), endorsed by unqualified State practice and backed by *opinio juris*. It is, in effect, asked to invoke a peremptory norm to trump a norm of general international law accepted and recognized by the international community of States as a whole, and which has guided the Court for over 80 years. This is a bridge too far. The Court cannot be expected to accept the arguments raised by the DRC for by so doing it would not engage in molecular law-making, but molar law-making that goes beyond the legitimate judicial function. Only States can amend Article 36 of the Court's Statute.

14. For this reason the Court, in the present instance, has rightly held that although norms of *jus cogens* are to be recognized by the Court, and presumably to be invoked by the Court in future in the exercise of its judicial function, there are limits to be placed on the role of *jus cogens*. The request to overthrow the principle of consent as the basis for its jurisdiction goes beyond these limits. This, in effect, is what the Court has held.

Negotiations within the United Nations and Other International Bodies

15. The DRC claims that the Court has jurisdiction in terms of Article 29 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women in that there is a dispute between it and Rwanda concerning the interpretation and application of the Convention, which cannot be settled by negotiation. It argues that it has made frequent protests about Rwanda's use of force in the region and its violation of human rights before the political organs of the United Nations and other international bodies. In support of its contention that these protests and complaints about Rwanda's actions within the political organs of the United Nations and other international bodies

[1] See the statement of Justice Oliver Wendell Holmes:

> "I recognize without hesitation that judges do and must legislate, but they can do so only interstitially, they are confined from molar to molecular motions." (*Southern Pacific Co.* v. *Jensen*, 244 US 205 at 221 (1916).).

n'ayant pas le statut de *jus cogens*. Il était simplement demandé à la Cour de choisir dans les interstices du droit, et ce à un niveau moléculaire plus que molaire[1].

13. En la présente affaire, la Cour se trouve face à une situation très différente. Il ne lui est pas demandé, dans l'exercice de ses fonctions judiciaires légitimes, d'opérer un choix entre des sources concurrentes de manière à donner effet à une norme du *jus cogens*. Au contraire, il lui est demandé d'abandonner un principe établi — le principe selon lequel le consentement fonde la compétence de la Cour — qui est inscrit dans son Statut (art. 36), qui est reconnu par une pratique étatique constante et confirmé par l'*opinio juris*. En fait, il est demandé à la Cour d'invoquer une norme impérative pour faire échec à une norme du droit international général reconnue et acceptée par la communauté internationale tout entière, et qui a guidé la Cour pendant plus de quatre-vingts ans. C'est aller un peu trop loin. L'on ne peut pas attendre de la Cour qu'elle accepte les arguments avancés par la RDC puisque, si elle le faisait, elle créerait du droit à un niveau moléculaire et non pas molaire et outrepasserait ce faisant sa fonction juridictionnelle légitime. Seuls les Etats peuvent modifier l'article 36 du Statut de la Cour.

14. C'est pourquoi la Cour, en la présente affaire, a retenu à bon droit que, bien qu'elle doive reconnaître les normes du *jus cogens* et sans doute les invoquer à l'avenir dans l'exercice de sa fonction judiciaire, des limites doivent être posées au rôle du *jus cogens*. Vouloir renverser le principe du consentement comme fondement de la compétence de la Cour, c'est franchir ces limites. Et c'est bien ce que la Cour a dit.

NÉGOCIATIONS AU SEIN DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES ET D'AUTRES ORGANES INTERNATIONAUX

15. La RDC soutient que la Cour est compétente aux termes de l'article 29 de la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, car il existe entre la RDC et le Rwanda, relativement à l'interprétation et à l'application de cette convention, un différend qui ne peut être réglé par voie de négociation. La RDC affirme avoir fréquemment protesté auprès des organes politiques de l'Organisation des Nations Unies et d'autres organes internationaux contre le recours à la force par le Rwanda dans la région et les violations des droits de l'homme commises par lui. A l'appui de sa thèse selon laquelle les protestations et réclamations qu'elle a formulées auprès des organes poli-

[1] Voir la déclaration du juge Oliver Wendell Holmes:

> «Je reconnais sans hésiter que les juges peuvent et doivent créer du droit, mais ils ne peuvent le faire qu'à un niveau interstitiel, ne pouvant intervenir au niveau molaire et étant confinés au niveau moléculaire.» (*Southern Pacific Co.* v. *Jensen*, 244 US 205-221 (1916).)

satisfy the requirement of negotiation, the DRC invokes the ruling of the Court in 1962 in the *South West Africa* cases when it stated:

> "Moreover, diplomacy by conference or parliamentary diplomacy has come to be recognized in the past four or five decades as one of the established modes of international negotiation. In cases where the disputed questions are of common interest to a group of States on one side or the other in an organized body, parliamentary or conference diplomacy has often been found to be the most practical form of negotiation." (*South West Africa (Ethiopia* v. *South Africa; Liberia* v. *South Africa), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 346.)

16. There is an important difference between the *South West Africa* cases and the present case. In the former case it was quite clear to all States participating in the "conference or parliamentary diplomacy" within the United Nations that the dispute related to the Mandate for South West Africa, more particularly to the questions whether South Africa was obliged to account to the United Nations for its administration of the territory in terms of the Mandate, and whether it had violated Article 2 of the Mandate requiring it to "promote to the utmost the material and moral well-being and the social progress of the inhabitants of the Territory" by applying the policy of apartheid within the Territory. For ten years or more these issues had constituted the focus of debates within the United Nations.

17. In the present case, on the other hand, the DRC has failed to indicate with precision the nature of its complaint within the context of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women. It has made sweeping allegations of Rwanda's use of force and violations of human rights in general without, in most instances, indicating which particular human rights convention it alleges has been violated. Nor has it indicated which of the 15 substantive provisions in the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women Rwanda is alleged to have violated. The substantive provisions in this Convention oblige States parties to abolish discriminatory measures against women *within their own legal systems* by adopting legislation to ensure gender equality (Arts. 2, 3, 15); by pursuing affirmative action programmes for women (Art. 4); by eliminating social and cultural discrimination against women (Art. 5); by suppressing traffic in women (Art. 6); by eliminating discrimination against women in political life and in participation in government (Arts. 7 and 8); by protecting the right to nationality of women (Art. 9); by ensuring equal rights for women in education, employment, health care and economic life (Arts. 10-13); by promoting the position of women in rural areas

tiques de l'Organisation des Nations Unies et d'autres organes internationaux au sujet des agissements du Rwanda satisfont à l'exigence de négociation préalable, la RDC invoque ce qu'a dit la Cour en 1962 dans la décision rendue dans les affaires du *Sud-Ouest africain* :

> «D'autre part, depuis quarante ou cinquante ans, la diplomatie pratiquée au sein des conférences ou diplomatie parlementaire s'est fait reconnaître comme l'un des moyens établis de conduire des négociations internationales. Lorsque des questions en litige intéressent à la fois un groupe d'Etats, de part ou d'autre, au sein d'un corps organisé, la diplomatie parlementaire ou diplomatie par conférences s'est souvent avérée la voie de négociation la plus pratique.» (*Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962*, p. 346.)

16. Il existe une importante différence entre les affaires du *Sud-Ouest africain* et la présente espèce. Dans les premières, il était clair pour tous les Etats participant aux «conférences ou [à la] diplomatie parlementaire» au sein de l'Organisation des Nations Unies que le différend portait sur le mandat pour le Sud-Ouest africain, et plus particulièrement sur la question de savoir si l'Afrique du Sud, aux termes de ce mandat, devait rendre compte aux Nations Unies de son administration du territoire et si, en appliquant la politique d'apartheid dans ce territoire, elle avait violé l'article 2 du mandat aux termes duquel elle devait «accroîtr[e], par tous les moyens en son pouvoir, le bien-être matériel et moral ainsi que le progrès social des habitants du territoire». Pendant dix ans ou plus, ces questions ont été au cœur des débats au sein de l'Organisation des Nations Unies.

17. Toutefois, en la présente affaire, la RDC n'a pas indiqué avec précision la nature de ses griefs au regard de la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes. Elle a formulé des allégations très générales sur l'emploi de la force par le Rwanda et sur les violations des droits de l'homme commises par lui, le plus souvent sans préciser quelle convention relative aux droits de l'homme avait, selon elle, été violée. Elle n'a pas non plus indiqué laquelle des quinze dispositions de fond de la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes aurait été violée. Les dispositions de fond de cette convention imposent aux Etats parties d'abolir les mesures discriminatoires à l'encontre des femmes *au sein de leur propre système juridique*, par l'adoption de lois assurant l'égalité entre les hommes et les femmes (art. 2, 3, 15), en mettant en œuvre des programmes favorisant les femmes (art. 4), en éliminant les discriminations sociales et culturelles à l'égard des femmes (art. 5), en réprimant le trafic des femmes (art. 6), en éliminant les discriminations à l'égard des femmes dans la vie politique et s'agissant de leur participation au gouvernement (art. 7-8), en protégeant le droit des femmes à la nationalité (art. 9), en assurant des droits égaux aux femmes en matière d'éducation, d'emploi, de santé et de

(Art. 14); and by eliminating discrimination against women in marriage and family relations (Art. 16). None of these provisions, it seems, is relevant to the present dispute. Instead the nature of the DRC's allegation against Rwanda relates to acts of violence, including sexual violence, against women, not within the territory of Rwanda but within the territory of the DRC. Without in any way minimizing the gravity or seriousness of these allegations, it should be stressed that they raise issues pertaining to other human rights conventions — such as the Convention against Torture (to which Rwanda is not a party) and the International Covenant on Civil and Political Rights (which is not claimed as a basis for jurisdiction in the present proceedings) — and to international humanitarian law.

18. The fact that the DRC's allegations relating to the violation of the rights and personal integrity of women relate to human rights conventions other than the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, probably explains why this Convention was not the subject of protest and complaint — that is "conference or parliamentary diplomacy" — in the United Nations or other international bodies. As these Conventions do not provide a basis for the Court's jurisdiction, the DRC has felt itself compelled to invoke the compromissory clause in the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women as a basis for jurisdiction in this matter. However, this invocation of jurisdiction is misplaced. First, it is doubtful whether the allegations in question relating to the mistreatment of women fall within the ambit of the Convention; secondly, even if they do in some way violate its provisions, it is clear that the DRC's protests and allegations of violence against women before the United Nations and other international bodies have not been premised on the violation of this Convention in particular, but on the violation of general human rights law and other human rights Conventions. This means that there have been no negotiations in the form of "conference or parliamentary diplomacy" within the United Nations or other international bodies on the subject of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women. Accordingly, the DRC has failed to show that any dispute between the Parties relating to this particular Convention has been the subject of negotiation and that the dispute is one that cannot be settled by negotiation within the meaning of Article 29 of the Convention.

19. A party that wishes to rely on "conference or parliamentary diplomacy" in the political organs of the United Nations as evidence that it has engaged in negotiations for the purpose of satisfying the require-

vie économique (art. 10-13), en améliorant la situation des femmes dans les zones rurales (art. 14) et en éliminant les discriminations à l'égard des femmes dans le mariage et la famille (art. 16). Aucune de ces dispositions n'est, semble-t-il, pertinente en la présente affaire. Les allégations formulées par la RDC à l'encontre du Rwanda concernent des actes de violence, y compris de violence sexuelle, commis contre des femmes, non pas sur le territoire du Rwanda mais sur celui de la RDC. Sans minimiser d'aucune manière la gravité et le sérieux de ces allégations, il faut souligner qu'elles soulèvent des questions relevant d'autres conventions relatives aux droits de l'homme — comme la convention contre la torture (à laquelle le Rwanda n'est pas partie) et le pacte international relatif aux droits civils et politiques (qui n'est pas invoqué comme base de compétence en la présente affaire) — et au droit international humanitaire.

18. Le fait que les allégations de la RDC relatives à la violation des droits et de l'intégrité physique de certaines femmes ont trait à d'autres instruments relatifs aux droits de l'homme que la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes explique sans doute pourquoi les protestations et les plaintes formulées au sein de l'Organisation des Nations Unies ou d'autres organes internationaux — c'est-à-dire dans le cadre de «conférences ou [de la] diplomatie parlementaire» — ne visaient pas cette convention. Ces instruments ne fournissant pas de base de compétence à la Cour, la RDC s'est sentie obligée d'invoquer la clause compromissoire de la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes comme base de compétence en l'espèce, ce en quoi elle a eu tort. Cette invocation est toutefois infondée. Premièrement, il est douteux que les allégations en question, qui ont trait aux mauvais traitements infligés à des femmes, entrent dans le champ d'application de la convention; deuxièmement, même si ces actes sont, d'une quelconque manière, contraires à ses dispositions, il est patent que les protestations et allégations relatives à des actes de violence à l'encontre de femmes émises par la RDC devant l'Organisation des Nations Unies et d'autres organes internationaux ne reposaient pas sur la violation de cette convention en particulier, mais sur la violation du droit général relatif aux droits de l'homme et d'autres instruments relatifs aux droits de l'homme. Cela signifie qu'il n'y a pas de négociation sous la forme de «conférences ou [de] diplomatie parlementaire» au sein de l'Organisation des Nations Unies ou d'autres organes internationaux au sujet de la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes. Par conséquent, la RDC n'a pas prouvé qu'un différend né entre les Parties spécifiquement dans le cadre de cette convention ait été l'objet de négociations et que ce différend n'est pas susceptible d'être résolu par voie de négociation au sens de l'article 29 de la convention.

19. Une partie qui souhaite invoquer les «conférences ou [la] diplomatie parlementaire» menées au sein des organes politiques de l'Organisation des Nations Unies comme preuve du fait qu'elle a engagé des négo-

ments of a compromissory clause must at least show that it has clearly identified the Convention in question, and should be able to show that it has indicated, albeit in broad terms, the nature of the violation it alleges has occurred.

(Signed) John DUGARD.

---

ciations afin de satisfaire aux exigences d'une clause compromissoire doit, au moins, montrer qu'elle a clairement identifié la convention en cause; elle devrait également être en mesure de montrer qu'elle a indiqué, ne serait-ce qu'en termes généraux, la nature de la violation qu'elle allègue.

(Signé) John DUGARD.

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE *AD HOC* MAVUNGU

Exceptions préliminaires — Compétence de la Cour et recevabilité de la requête — Clauses compromissoires — Conditions préalables à la saisine de la Cour — Existence d'un différend — Négociations diplomatiques — Recours à l'arbitrage.

INTRODUCTION

1. Dans son ordonnance du 10 juillet 2002 relative à la demande en indication de mesures conservatoires (*Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête: 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), C.I.J. Recueil 2002*, p. 219), la Cour a renvoyé les deux Parties «dos à dos» estimant que les conditions requises n'étaient pas remplies dans le cas d'espèce pour indiquer des mesures conservatoires (l'urgence, la préservation des droits des parties, la non-aggravation du différend, la compétence de la Cour *prima facie*). Elle a également rejeté les conclusions de la République rwandaise tendant à ce que l'affaire soit rayée du rôle de la Cour.

La position équilibrée à laquelle la Cour était parvenue en 2002 est à présent rompue suite à l'arrêt rendu sur les exceptions préliminaires. Autant j'étais d'avis que la Cour aurait pu indiquer quelques mesures conservatoires en se fondant sur une partie des bases de compétence invoquées par la République démocratique du Congo (RDC), autant je pense dans cette phase de la procédure que la Cour pouvait établir sa compétence et examiner l'affaire au fond.

2. Tant le commun des mortels que des observateurs avisés ne comprendraient pas que la Cour soit arrivée à deux conclusions opposées sur deux affaires ayant les mêmes caractéristiques. Il ne fait l'ombre d'aucun doute que la RDC formule les mêmes griefs à l'Ouganda et au Rwanda. Le conseil de l'Ouganda s'est fait l'avocat du Rwanda sans raisons évidentes:

> «les prétentions de la République démocratique du Congo relatives aux activités ou aux situations impliquant la République du Rwanda ou ses agents sont irrecevables...» (*Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c Ouganda), arrêt, C.I.J. Recueil 2005*, p. 186, par. 24).

3. En rendant son arrêt, le 19 décembre 2005, dans l'affaire opposant la RDC à l'Ouganda, la Cour n'a pas manqué de relever la complexité de la situation dans la région des Grands Lacs africains. Elle a également mis l'accent sur la nécessité de parvenir à un règlement global des problèmes de la région:

DISSENTING OPINION OF JUDGE *AD HOC* MAVUNGU

[Translation]

Preliminary objections — Jurisdiction of the Court and admissibility of the Application — Compromissory clauses — Necessary preconditions for seisin of the Court — Existence of a dispute — Diplomatic negotiations — Recourse to arbitration.

INTRODUCTION

1. In its Order of 10 July 2002 on the request for the indication of provisional measures (*Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo* v. *Rwanda), I.C.J. Reports 2002*, p. 219), the Court dismissed both Parties' claims, holding that the necessary conditions for the indication of provisional measures (urgency, safeguard of the parties' rights, non-aggravation of the dispute, prima facie jurisdiction of the Court) did not exist in the present case. It likewise rejected the Republic of Rwanda's submission that the case should be removed from the Court's List.

The balance achieved by the Court in 2002 has now been lost as a result of the Judgment on the preliminary objections. Just as I was of the opinion that the Court could have indicated certain provisional measures in reliance on certain of the bases of jurisdiction invoked by the Democratic Republic of the Congo (DRC), so I believe that, at this stage of the proceedings, the Court could have established its jurisdiction and addressed the merits of the case.

2. Neither the general public nor specialist commentators will understand how the Court could arrive at two opposing rulings in two cases sharing the same characteristics. There can be no doubt whatsoever that the DRC nourishes the same grievances against Uganda as it does against Rwanda. For no apparent reason, Uganda's counsel espoused Rwanda's cause:

> "the requests of the Democratic Republic of the Congo relating to activities or situations involving the Republic of Rwanda or its agents are inadmissible . . ." (*Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo* v. *Uganda), Judgment, I.C.J. Reports 2005*, p. 186, para. 24).

3. When delivering its Judgment on 19 December 2005 in the case between the DRC and Uganda, the Court was at pains to note the complexity of the situation in the Great Lakes region of Africa. It also focused on the need to achieve a comprehensive settlement of the region's problems:

> «La Cour est consciente de la situation complexe et tragique qui prévaut depuis longtemps dans la région des Grands Lacs. Il y a eu beaucoup de souffrance pour la population locale et déstabilisation d'une grande partie de la région... La Cour est aussi consciente de la nécessité de parvenir, du fait des conflits entre factions que connaît la RDC, à *un règlement global des problèmes de la région*.» (*C.I.J. Recueil 2005*, p. 190, par. 26; les italiques sont de moi.)

4. La décision rendue par la Cour au stade des exceptions préliminaires et ayant pour conséquence la radiation de l'affaire du rôle ne permettra pas de trancher au regard du droit international sur les prétentions des Parties, mais aussi de fixer les esprits des victimes de tout genre qui attendent réparation.

L'idéal aurait été de vider tout le contentieux judiciaire entre la RDC et deux de ses voisins, en l'occurrence l'Ouganda et le Rwanda, afin de concourir efficacement à la restauration et à la consolidation de la paix dans la région[1].

5. La Cour, organe judiciaire principal des Nations Unies, a fixé les limites de son action dans le règlement judiciaire des différends opposant les pays des Grands Lacs:

> «La Cour a néanmoins pour mission de trancher, sur la base du droit international, le différend juridique précis qui lui est soumis. En interprétant et en appliquant le droit, elle gardera ce contexte présent à l'esprit, mais ne saurait aller au-delà.» (*Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda), arrêt, C.I.J. Recueil 2005*, p. 190, par. 26.)

6. Contestant la compétence de la Cour et la recevabilité de la requête introduite par la RDC, la République rwandaise a soulevé deux exceptions préliminaires[2]. Elle était d'avis que les bases de compétence citées par la RDC (l'article 22 de la convention sur la discrimination raciale; le paragraphe 1 de l'article 29 de la convention sur la discrimination à l'égard des femmes; l'article IX de la convention sur le génocide; l'article 75 de la Constitution de l'OMS; le paragraphe 2 de l'article XIV de l'acte constitutif de l'Unesco; l'article 9 de la convention sur les privilèges et immunités; le paragraphe 1 de l'article 30 de la convention contre la torture; le paragraphe 1 de l'article 14 de la convention de Montréal; les normes impératives *(jus cogens)* en matière des droits de l'homme ainsi

[1] Pour une analyse du rôle de la Cour au règlement des différends, voir notamment Mohammed Bedjaoui, «La place de la Cour internationale de Justice dans le système général de maintien de la paix institué par la Charte des Nations Unies», *Recueil des cours de l'Académie de droit internationale de La Haye*, vol. 8, 1996, p. 541-548; Mvumbi-di-Ngoma Mavungu, *Le règlement judiciaire des différends interétatiques en Afrique*, 1992.

[2] Sur les exceptions préliminaires, lire Georges Abi-Saab, *Les exceptions préliminaires dans la procédure de la Cour internationale*, 1967.

"The Court is aware of the complex and tragic situation which has long prevailed in the Great Lakes region. There has been much suffering by the local population and destabilization of much of the region . . . The Court is aware, too, that the factional conflicts within the DRC require *a comprehensive settlement to the problems of the region*." (*I.C.J. Reports 2005*, p. 190, para. 26; emphasis added.)

4. The Court's ruling at the preliminary objections stage, resulting in removal of the case from the List, means that no decision will be made from an international law perspective on the Parties' claims and no closure reached in the minds of the various victims, who still await redress.

The ideal approach would have been to settle the entire litigation between the DRC and two of its neighbours, Uganda and Rwanda, in the present case, in order to work effectively towards the restoration and consolidation of peace in the region[1].

5. The Court, principal judicial organ of the United Nations, has set limits to its action in the legal settlement of disputes between the countries of the Great Lakes region:

"[T]he task of the Court must be to respond, on the basis of international law, to the particular legal dispute brought before it. As it interprets and applies the law, it will be mindful of the context, but its task cannot go beyond that." (*Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo* v. *Uganda), Judgment, I.C.J. Reports 2005*, p. 190, para. 26.)

6. In disputing the Court's jurisdiction and the admissibility of the Application submitted by the DRC, the Republic of Rwanda raised two preliminary objections[2]. It was of the opinion that the bases of jurisdiction cited by the DRC (Article 22 of the Convention on Racial Discrimination; Article 29, paragraph 1, of the Convention on Discrimination against Women; Article IX of the Genocide Convention; Article 75 of the Constitution of the WHO; Article XIV, paragraph 2, of the Unesco Constitution; Article 9 of the Convention on Privileges and Immunities; Article 30, paragraph 1, of the Convention against Torture; Article 14, paragraph 1, of the Montreal Convention; peremptory norms *(jus cogens)* in the area of human rights and *forum prorogatum*) could not

[1] For an analysis of the Court's role in settling disputes, see Mohammed Bedjaoui, "La place de la Cour internationale de Justice dans le système général du maintien de la paix institué par la Charte des Nations Unies", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, Vol. 8, 1996, pp. 541-548; Mvumbi-di-Ngoma Mavungu, *Le règlement judiciaire des différends interétatiques en Afrique*, 1992.

[2] Regarding preliminary objections, see Georges Abi-Saab, *Les exceptions préliminaires dans la procédure de la Cour internationale*, 1967.

que le *forum prorogatum*) ne pouvaient pas fonder la compétence de la Cour (voir arrêt, par. 15).

En tout état de cause, même dans l'hypothèse où l'un des titres ou l'une des règles de droit international coutumier serait retenu par la haute juridiction, la requête de la RDC «n'en serait pas moins irrecevable» *(ibid.)*.

7. En vertu de l'article 79 de son Règlement, la Cour a suspendu la procédure sur le fond afin d'examiner les exceptions préliminaires susmentionnées. L'examen de celles-ci peut aboutir à la radiation de l'affaire du rôle dès lors que la Cour arrive à la conclusion qu'elle n'a pas compétence pour connaître du différend à elle soumis ou que la requête est irrecevable *ratione materiae, ratione temporis* ou *ratione loci*[3].

En l'espèce, la Cour s'est limitée à examiner la question relative à sa compétence. N'ayant retenu aucune des bases de compétence invoquées par la RDC, la Cour n'a pas jugé utile de se prononcer plus avant en abordant la recevabilité de la requête.

8. Certaines conclusions définitives contenues dans l'arrêt justifient la rédaction de la présente opinion dissidente. Comme je l'avais indiqué en 2002, au cours de la procédure en indication de mesures conservatoires, s'il est vrai que tous les titres et règles de droit international coutumier invoqués par la RDC ne pouvaient établir *prima facie* la compétence de la Cour, il est néanmoins des clauses compromissoires sur lesquelles la Cour pouvait s'appuyer à cette fin (*Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête: 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), mesures conservatoires, ordonnance du 10 juillet 2002, C.I.J. Recueil 2002*, p. 277 et suiv.).

9. Dans la présente instance, je n'ai pas conscience que la Cour ait analysé en profondeur les clauses compromissoires contenues dans les traités internationaux ci-après: la Constitution de l'OMS, la convention de Montréal et la convention sur la discrimination à l'égard des femmes. De plus, la République rwandaise a maintenu un flou sur la levée ou non de sa réserve à la convention sur le génocide, tant au regard des dispositions de droit constitutionnel que de la déclaration faite par la ministre de la justice devant la soixante et unième session de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies à Genève le 17 mars 2005.

1. La Constitution de l'Organisation mondiale de la Santé

10. L'article 75 de la Constitution de l'OMS a la teneur suivante:

> «Toute question ou différend concernant l'interprétation ou l'application de cette Constitution, qui n'aura pas été réglé par voie de négociation ou par l'Assemblée de la Santé, sera déféré par les parties à la Cour internationale de Justice conformément au Statut

[3] Sur la compétence de la Cour, voir notamment Maurice Arbour, *Droit international public*, 3e éd., 1997; Pierre-Marie Dupuy, *Droit international public*, 5e éd.; Nguyen Quoc Dinh, Patrick Daillier et Alain Pellet, *Droit international public*, 6e éd., 1999.

found the jurisdiction of the Court (see Judgment, para. 15).

In any event, even assuming that one of the titles or rules of customary international law were to be accepted by the Court, the DRC's Application would be "nevertheless inadmissible" *(ibid.)*.

7. Pursuant to Article 79 of its Rules, the Court suspended proceedings on the merits of the case in order to examine these preliminary objections. Their examination could result in removal of the case from the List in the event of the Court concluding that it lacked the jurisdiction to hear the dispute submitted to it or that the Application was inadmissible *ratione materiae*, *ratione temporis* or *ratione loci*[3].

In the instant case, the Court confined itself to addressing the issue of its jurisdiction. Not having accepted any of the grounds of jurisdiction advanced by the DRC, the Court considered that it was unnecessary to take matters any further by considering the Application's admissibility.

8. Certain final findings in the Judgment justify the present dissenting opinion. As I pointed out in 2002, during the proceedings on provisional measures, while it is true that not all the titles and rules of customary international law advanced by the DRC were capable of establishing the Court's prima facie jurisdiction, there were, however, compromissory clauses upon which the Court could have based itself for this purpose (*Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo* v. *Rwanda), Provisional Measures, Order of 10 July 2002, I.C.J. Reports 2002*, pp. 277 *et seq.*).

9. In the present case, I am not convinced that the Court has analysed in depth the compromissory clauses contained in the following international treaties: the Constitution of the WHO, the Montreal Convention and the Convention on Discrimination against Women. Furthermore, the Republic of Rwanda remained deliberately vague as to whether it had withdrawn its reservation to the Genocide Convention, in light both of its own constitutional law and of the declaration of the Rwandan Justice Minister at the sixty-first session of the United Nations Commission on Human Rights in Geneva on 17 March 2005.

1. The Constitution of the World Health Organization

10. Article 75 of the WHO Constitution states:

> "Any question or dispute concerning the interpretation or application of this Constitution which is not settled by negotiation or by the Health Assembly shall be referred to the International Court of Justice in conformity with the Statute of the Court, unless the parties

[3] Regarding the Court's jurisdiction see Maurice Arbour, *Droit international public*, 3rd ed., 1997; Pierre-Marie Dupuy, *Droit international public*, 5th ed., Nguyen Quoc Dinh, Patrick Daillier, Alain Pellet, *Droit international public*, 6th ed., 1999.

de ladite Cour, à moins que les parties intéressées ne conviennent d'un autre mode de règlement».

11. *La première condition* prescrite par cette clause compromissoire est l'existence de *«toute question ou différend concernant l'interprétation ou l'application»* de la Constitution de l'OMS.

12. La Cour est arrivée à la conclusion que

> «la RDC n'a pas démontré l'existence d'une question sur laquelle le Rwanda aurait des vues différentes des siennes ou d'un différend qui l'opposerait à cet Etat, en ce qui concerne l'interprétation ou l'application de la Constitution de l'OMS» (arrêt, par. 99).

13. La Cour permanente de Justice internationale avait défini un différend comme «un désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts entre deux personnes» (*Concessions Mavrommatis en Palestine (Grèce c. Royaume-Uni), arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n°2*, p. 11).

S'agissant d'un différend entre deux ou plusieurs Etats, les termes «deux personnes» devraient se lire «deux ou plusieurs Etats».

Dans plusieurs affaires, la Cour actuelle a eu à préciser et à compléter la notion de différend. Pour établir l'existence d'un différend «[i]l faut démontrer que la réclamation de l'une des parties se heurte à l'opposition manifeste de l'autre» (*Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962*, p. 328); par ailleurs, «[l]'existence d'un différend international demande à être établie objectivement» (*Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, première phase, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1950*, p. 74; *Timor oriental (Portugal c. Australie), arrêt, C.I.J. Recueil 1995*, p. 100, par. 22; *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1998*, p. 17, par. 22; *Question d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1998*, p. 122-123, par. 21).

14. En l'espèce, la question ou le différend doit porter sur l'interprétation ou l'application de la Constitution de l'OMS.

15. L'esprit et la lettre de la Constitution de l'OMS prévoient prioritairement des obligations à charge de l'Organisation. Comme je l'ai soutenu précédemment,

> «tout Etat qui devient membre de l'OMS se doit non seulement de coopérer avec l'Organisation pour l'aider à remplir le but qui lui a été assigné [celui d'amener tous les peuples au niveau de santé le plus élevé possible], mais également d'agir afin d'offrir aux populations le meilleur état de santé possible. Ne pas concourir à l'exercice du droit à la santé, c'est aller à l'encontre de l'objet et du but de la Constitu-

concerned agree on another mode of settlement."

11. The first precondition fixed by this compromissory clause is the existence of "any question or dispute concerning the interpretation or application" of the WHO Constitution.

12. The Court ruled that

> "the DRC has not shown that there was a question concerning the interpretation or application of the WHO Constitution on which itself and Rwanda had opposing views, or that it had a dispute with that State in regard to this matter" (Judgment, para. 99).

13. The Permanent Court of International Justice defined a dispute as "a disagreement on a point of law or fact, a conflict of legal views or of interests between two persons" (*Mavrommatis Palestine Concessions (Greece* v. *United Kingdom), Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2*, p. 11).

In the event of a dispute between two or more States, the words "two persons" should be read as "two or more States".

In a number of cases, the Court has had to clarify and amplify the notion of a dispute. To establish the existence of a dispute, "[i]t must be shown that the claim of one party was positively opposed by the other" (*South West Africa (Ethiopia* v. *South Africa; Liberia* v. *South Africa), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 328); moreover, "[w]hether there exists an international dispute is a matter for objective determination" (*Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania (First Phase), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950*, p. 74; *East Timor (Portugal* v. *Australia), Judgment, I.C.J. Reports 1995*, p. 100, para. 22; *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya* v. *United Kingdom), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 17, para. 22; *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya* v. *United States of America), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, pp. 122-123, para. 21).

14. In the present case, the question or dispute must concern the interpretation or application of the WHO Constitution.

15. Both the spirit and the letter of the WHO Constitution establish overriding obligations towards the Organization. As I had previously submitted,

> "any State which becomes a Member of the WHO has a duty not only to co-operate with the organization to assist in fulfilling the mission assigned to it, but also to act in order to provide the population with the best possible level of health. Any failure to uphold the right to health is contrary to the object and purpose of the WHO Constitution. It would be wrong to assert that this Constitution does

tion de l'OMS. Il serait faux d'affirmer que cet acte constitutif ne prescrit aucune obligation aux Etats membres.» (*Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête: 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), mesures conservatoires, ordonnance du 10 juillet 2002, C.I.J. Recueil 2002*, p. 279, par. 28, opinion individuelle du juge Mavungu.)

16. A maintes reprises, la RDC a élevé plusieurs protestations du fait de la détérioration de l'état de santé des populations congolaises pendant le conflit armé.

Dans son allocution du 30 mars 2001 à la cinquante-septième session de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies, le président Joseph Kabila a déclaré:

> «D'après les données fournies par des ONG telles que l'International Rescue Committee et par des organismes de l'ONU, environ 2 500 000 Congolais ont péri dans les territoires occupés, victimes directes et indirectes de l'agression...
>
> Les massacres de paisibles populations civiles congolaises ne sont plus à compter. Nombreux sont les actes avérés de barbarie et de sauvagerie tels que ... les viols, *la propagation délibérée du SIDA...*» (Les italiques sont de moi.)

Les différents tomes du Livre blanc, publiés naguère par le ministère des droits humains de la RDC, ont recensé plusieurs violations des droits de l'homme, y compris dans le domaine de la santé. Tant le Rwanda que l'Ouganda ont été cités à cet effet. A titre d'exemple, le tome 1 du Livre blanc, distribué comme document de travail du Conseil de sécurité, indique au paragraphe 45 ce qui suit:

> «Poursuivant leur stratégie d'extermination des populations civiles congolaises dans les zones occupées, MUSEVENI et KAGAME commettent des actes qui dépassent tout entendement. En effet, 2000 soldats ougandais sidéens ou séropositifs ont été envoyés sur le front de la Province orientale avec mission de violer les femmes et jeunes filles pour répandre la maladie. Faut-il rappeler que l'Ouganda et le Rwanda détiennent le triste record des sidéens et des séropositifs en Afrique...»

Le tome 4 du Livre blanc évoque aussi la détérioration de la situation sanitaire dans les territoires occupés[4]. Celle-ci a été confirmée par plusieurs organisations humanitaires (Oxfam, Save the Children, Christian

[4] Voir Livre blanc, t. 4, ministère des doits humains. Kinshasa, février 2002, p. 34 et suiv.

not lay down any obligations for Member States." (*Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo* v. *Rwanda), Provisional Measures, Order of 10 July 2002, I.C.J. Reports 2002*, p. 279, para. 28 seperate opinion of Judge Mavungu.)

16. On repeated occasions, the DRC made various protests regarding the deterioration of the state of the Congolese population's health during the armed conflict.

In his speech to the fifty-seventh session of the United Nations Commission on Human Rights on 30 March 2001, President Joseph Kabila stated:

> "According to data provided by NGOs such as the International Rescue Committee and by agencies of the United Nations, around 2,500,000 Congolese have lost their lives in the occupied territories, victims directly and indirectly of aggression . . .
>
> Countless numbers of killings have occurred among the peaceable Congolese civilian populations. Numerous barbarous and savage acts have taken place such as . . . rapes, *the deliberate spreading of AIDS* . . ." (Emphasis added.)

The various White Papers, previously published by the DRC's Ministry of Human Rights, record numerous violations of human rights, including health-related questions. Both Rwanda and Uganda are cited in this respect. By way of example, paragraph 45 of the First White Paper, distributed as a working document to the Security Council, states the following:

> "Museveni and Kagame are committing acts which are beyond all understanding in the pursuit of their strategy of exterminating the Congolese civilian population in the occupied areas. For example, 2,000 Ugandan soldiers suffering from acquired immunodeficiency syndrome (AIDS) or infected with the human immunodeficiency virus (HIV) were sent to the front in Orientale Province, their mission to rape women and girls with the aim of spreading the disease. Need it be recalled that Uganda and Rwanda have the sorry distinction of having Africa's largest number of AIDS sufferers and HIV-infected persons . . ." *[Translation by the United Nations Secretariat.]*

The Fourth White Paper also describes the deterioration in health conditions in the occupied territories[4]. This has been confirmed by several humanitarian organizations (Oxfam, Save the Children, Christian Aid,

[4] See Fourth White Paper, Ministry of Human Rights, Kinshasa, February 2002, pp. 34 *et seq.*

Aid, etc.), le Parlement européen (résolution du 14 juin 2002), le rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme en RDC[5], etc.

17. Les violations des droits de l'homme, y compris dans le domaine de la santé, ont fait l'objet des échanges entre les Parties au sein des instances internationales régionales et internationales (OUA, Conseil de sécurité, Assemblée générale, Commission des droits de l'homme, etc.).

18. S'agissant de la protection du noyau intangible des droits de l'homme, la priorité résiderait moins dans l'énumération des dispositions conventionnelles violées que dans la dénonciation des atteintes graves à la personne humaine en vue de les faire cesser. On ne saurait raisonnablement reprocher au demandeur d'avoir omis, dans certains cas, de citer dans ses actes de protestation, dans les enceintes internationales, les normes ou dispositions conventionnelles faisant l'objet de celle-ci.

19. Au regard des éléments qui précèdent, un différend existe bel et bien entre les deux Parties, relatif à l'application de la Constitution de l'OMS. Les Etats membres ont pris l'engagement

> «d'amener tous les peuples au niveau de santé le plus élevé possible et de considérer la possession du meilleur état de santé possible comme un droit fondamental de tous les êtres humains, la santé est reconnue comme une condition de la paix et le devoir de tous les Etats de coopérer pour atteindre l'idéal fixé est établi...» (*Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un Etat dans un conflit armé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 146, opinion dissidente du juge Weeramantry).

20. *La deuxième condition* prévue par l'article 75 de la Constitution de l'OMS est le recours à la négociation ou à l'Assemblée de la Santé avant la saisine de la Cour.

21. Sans avoir étayé son argumentation, la Cour conclut que:

> «quand bien même elle aurait établi l'existence d'une question ou d'un différend entrant dans les prévisions de l'article 75 de la Constitution de l'OMS, la RDC n'a en tout état de cause pas apporté la preuve que les autres conditions préalables à la saisine de la Cour, fixées par cette disposition, aient été remplies, à savoir qu'elle ait tenté de régler ladite question ou ledit différend par voie de négociation avec le Rwanda» (arrêt, par. 100).

«La Cour conclut de ce qui précède que l'article 75 de la Constitution de l'OMS ne peut pas servir de fondement à sa compétence pour connaître de la présente affaire.» (Arrêt, par. 101.)

22. La situation de belligérance entre les deux Parties n'était pas de nature à favoriser des négociations directes en vue du règlement de l'ensemble des différends. Aussi bien la RDC que le Rwanda ont reconnu avoir engagé des négociations avant la saisine de la Cour.

---

[5] Voir notamment les rapports des 20 septembre 2000, 1er février 2001 et 27 mars 2001.

etc.), the European Parliament (14 June 2002 resolution), the Special Rapporteur on the human rights situation in the DRC[5], etc.

17. Violations of human rights, including health-related questions, have been the subject of exchanges between the Parties in regional and international bodies (OAU, Security Council, General Assembly, Commission on Human Rights, etc.).

18. In protecting the inviolable core of human rights, the priority lies less in specifying the conventional provisions breached than in denouncing these serious attacks on human dignity in order to put an end to them. It is surely unreasonable to blame the Applicant for having in certain cases omitted in its protests in international forums to cite the norms or conventional provisions that underpinned them.

19. In view of the foregoing, a dispute between the two Parties as to application of the WHO Constitution definitely existed. WHO Member States commit themselves to

> "the attainment by all people to the highest possible level of health, to regarding the achievement of the highest achievable standard of health as a fundamental right of every person on the planet, a recognition of health as fundamental to peace, and of the duty of State co-operation to achieve this ideal . . ." (*Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996 (I)*, p. 146, dissenting opinion of Judge Weeramantry).

20. *The second precondition* fixed by Article 75 of the WHO Constitution is the recourse to negotiations or the World Health Assembly prior to seisin of the Court.

21. Without supporting its argument, the Court finds:

> "even if the DRC had demonstrated the existence of a question or dispute falling within the scope of Article 75 of the WHO Constitution, it has in any event not proved that the other preconditions for seisin of the Court established by that provision have been satisfied, namely that it attempted to settle the question or dispute by negotiation with Rwanda or that the World Health Assembly had been unable to settle it" (Judgment, para. 100).

"The Court concludes from the foregoing that Article 75 of the WHO Constitution cannot serve to found its jurisdiction in the present case." (*Judgement*, para. 101.)

22. The state of conflict prevailing between the two Parties was not conducive to direct negotiations in order to settle the totality of the disputes between them. Both the DRC and Rwanda have acknowledged having engaged in negotiations prior to the seisin of the Court.

[5] See in particular the reports of 20 September 2000, 1 February 2001 and 27 March 2001.

23. Dans son document du 18 octobre 2000 intitulé «Réponses et objections préliminaires de la République rwandaise», déposé le 24 octobre 2000 à la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, en réponse à la communication-plainte n° 227/99 introduite par la RDC, le Rwanda a déclaré ce qui suit:

> «les faits relatés ... (faits constitutifs de violations de nombreux instruments relatifs aux droits de l'homme et ou droit international humanitaire) ont été à maintes reprises portés par la République démocratique du Congo devant les organes internationaux, *y compris*:
>
> — les réunions de l'Assemblée générale des Nations Unies;
> — les réunions du Conseil de sécurité;
> — les sessions de la Commission des droits de l'homme».
>
> «La communication 227/99 doit être déclarée irrecevable sur la base du fait que les allégations en question ont fait l'objet *d'intenses discussions et négociations devant les organes compétents de l'Organisation des Nations Unies et de l'Organisation de l'unité africaine.*» (CR 2005/20, p. 13-14, par. 16; les italiques sont de moi.)

24. La RDC, pour sa part, a également confirmé les négociations qui ont eu lieu entre les deux Parties en vue de parvenir à un règlement global du conflit, y compris par l'organisation de l'arbitrage (CR 2002/38, p. 10-11).

25. Dans mon opinion précédente, j'ai eu à préciser que

> «Lorsque la clause de juridiction prévoit le recours aux négociations diplomatiques préalables, il va de soi que les parties doivent s'y conformer. Cette exigence est plus une obligation de comportement que de résultat... La Cour a d'ailleurs interprété de manière extensive la notion de «négociations diplomatiques» (échange de vues: notes diplomatiques, protestations, discussions au sein d'une organisation internationale, pourparlers).» (Note de bas de page: «Voir notamment *Droit de passage sur territoire indien, C.I.J. Recueil 1960*, p. 148-149; *Sud-Ouest africain, exceptions préliminaires, C.I.J. Recueil 1962*, p. 344 et suiv.; *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras), C.I.J. Recueil 1988*, p. 99 et suiv.») (*Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête: 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), mesures conservatoires, ordonnance du 10 juillet 2002, C.I.J. Recueil 2002*, p. 280, par. 30, opinion individuelle du juge Mavungu.)

26. Les deux Parties ayant affirmé qu'il y a eu différentes négociations dans les instances internationales sur des violations des droits de l'homme, y compris ceux liés à la santé des populations congolaises, la Cour ne pouvait que prendre acte de cette réalité.

27. La troisième et dernière condition prescrite par la clause compromissoire est que la question ou différend «sera déféré par les parties à la

23. In a document dated 18 October 2000, entitled "Responses and Preliminary Objections of the Republic of Rwanda", submitted to the African Commission on Human and Peoples' Rights on 24 October 2000, in response to Communication 227/99 filed by the DRC, Rwanda stated the following:

> "the acts reported . . . (acts constituting violations of numerous international humanitarian rights and/or international humanitarian law instruments) have repeatedly been brought by the Democratic Republic of the Congo to the attention of international organs, *including*:
>
> — meetings of the United Nations General Assembly;
> — meetings of the Security Council;
> — sessions of the United Nations Commission on Human Rights".
>
> "Communication 227/99 must be declared inadmissible on the basis of the fact that the allegations in question have been the subject *of intense discussions and negotiations before the competent organs of the United Nations and the Organization of African Unity*." (CR 2005/20, pp. 13-14, para. 16; emphasis added.)

24. The DRC, for its part, confirmed that negotiations had taken place between the two Parties with a view to achieving a comprehensive settlement to the conflict, including the organization of arbitration (CR 2002/38, pp. 10-11).

25. In my previous opinion, I had occasion to state:

> "When a jurisdiction clause provides for recourse to prior diplomatic negotiations, it is self-evident that the parties have to comply therewith. This requirement is rather an obligation of conduct than of result . . . The Court has moreover given a wide interpretation to the notion of 'diplomatic negotiations' (exchanges of views: diplomatic notes, protests, discussions within an international organization, talks)." (Footnote: "See *inter alia Right of Passage over Indian Territory, I.C.J. Reports 1960*, pp. 148-149; *South West Africa, Preliminary Objections, I.C.J. Reports 1962*, pp. 344 *et seq.*, *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua* v. *Honduras), Provisional Measures, Order of 31 March 1988, I.C.J. Reports 1988*, pp. 99 *et seq.*") (*Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo* v. *Rwanda), Provisional Measures, Order of 10 July 2002, I.C.J. Reports 2002*; p. 280, para. 30, separate opinion of Judge Mavungu.)

26. Both Parties having confirmed that various negotiations took place in international forums on human rights violations, including those relating to the health of the Congolese population, the Court was bound to take note of that fact.

27. The third and last precondition stipulated by the compromissory clause is that the question or dispute "be referred to the International

Cour internationale de Justice conformément au Statut de ladite Cour, à moins que les parties intéressées ne conviennent d'un autre mode de règlement».

28. En l'espèce, il est apparu au vu des arguments avancés par les Parties que le différend ne pouvait pas être résolu par des négociations diplomatiques, encore moins par l'organisation d'un arbitrage. La République rwandaise a contesté la recevabilité de la communication-plainte introduite par la RDC à la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples. La saisine de la Cour par une requête introductive d'instance, conformément au paragraphe 1 de l'article 36 du Statut, restait la seule possibilité à exploiter par le demandeur.

29. Au regard des éléments qui précèdent, la Cour aurait dû établir sa compétence et examiner le différend au fond.

2. La convention de Montréal pour la répression d'actes dirigés contre la sécurité de l'aviation civile

30. La clause compromissoire contenue dans la convention de Montréal du 23 septembre 1971 pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile a été également invoquée par la RDC comme base de compétence de la Cour. L'article 14, paragraphe 1, de cette convention indique trois conditions préalables à la saisine de la Cour: l'existence d'un différend qui doit porter sur l'interprétation ou l'application de la convention; les parties doivent avoir tenté de résoudre le différend par voie de négociation ou par arbitrage.

31. S'agissant de *la première condition*, la RDC a accusé le Rwanda et l'Ouganda («agresseurs coalisés») d'avoir abattu, le 9 octobre 1998, un Boeing 727 de la compagnie Congo Airlines après son décollage de l'aéroport de Kindu (province du Maniema). Tous les passagers (trente-sept femmes et enfants) et les trois membres d'équipage ont péri à la suite de cet acte illicite.

32. La RDC a élevé plusieurs protestations à ce sujet, notamment dans le Livre blanc[6] et le mémoire adressé à la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples[7].

De plus, elle a saisi le président du conseil de l'OACI, par lettre en date du 20 octobre 1998, d'une plainte dirigée contre le Rwanda et l'Ouganda. Les représentants des deux Parties dans la présente instance ont participé aux délibérations sans droit de vote.

L'article 1er de la convention de Montréal prévoit que:

> «Commet une infraction pénale toute personne qui illicitement et intentionnellement:

[6] Voir Livre blanc, t. 1, ministère des droits humains, Kinshasa, décembre 1998, p. 10-11, par. 67; t. 2, avril 1999, p. 35.

[7] Mémoire de la RDC relatif à la communication-plainte introduite à la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, ministère des droits humains, Kinshasa, 2000, p. 11, note 13.

Court of Justice in conformity with the Statute of the Court, unless the parties concerned agree on another mode of settlement".

28. In the present case, it was apparent from the arguments advanced by the two Parties that the dispute could not be settled by diplomatic negotiations, much less by the organization of arbitration. The Republic of Rwanda disputed the admissibility of the Communication filed with the African Commission on Human and Peoples' Rights by the DRC. Seisin of the Court by an application instituting proceedings, in accordance with Article 36, paragraph 1, of its Statute, was the only option still available to the Applicant.

29. In view of the foregoing, the Court should have found that it had jurisdiction to examine the merits of the dispute.

2. The Montreal Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Civil Aviation

30. The compromissory clause in the Montreal Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Civil Aviation of 23 September 1971 was also invoked by the DRC as a base of jurisdiction for the Court. Article 14, paragraph 1, of this Convention sets three preconditions for seisin of the Court: the existence of a dispute concerning the interpretation or application of the Convention; the Parties must have attempted to settle the dispute by negotiation, or by arbitration.

31. With respect to the *first precondition*, the DRC accused Rwanda and Uganda ("the allied aggressors") of shooting down a Congo Airlines Boeing 727 after take-off from Kindu (Maniema province) on 9 October 1998. All of the passengers (37 women and children) and the three crew members lost their lives as a result of this unlawful act.

32. The DRC issued a number of protests on this matter, in particular in its White Papers[6] and in the Memorial which it filed with the African Commission on Human and Peoples' Rights[7].

Moreover, it filed a complaint against Rwanda and Uganda with the President of the ICAO Council by a letter dated 20 October 1998. The representatives of both Parties in the present case participated in the organization's deliberations without voting rights.

Article 1 of the Montreal Convention stipulates that:

"[a]ny person commits an offence if he unlawfully and intentionally:

---

[6] See First White Paper, Human Rights Ministry, Kinshasa, December 1998, pp. 10-11, para. 67; Second White Paper, April 1999, p. 35.

[7] DRC's Memorial with respect to Communication filed with the African Commission on Human and Peoples' Rights, Human Rights Ministry, Kinshasa, 2000, p. 11, note 13.

— accomplit un acte de violence à l'encontre d'une personne se trouvant à bord d'un aéronef en vol, si cet acte est de nature à compromettre la sécurité de cet aéronef;
— détruit un aéronef en service ou cause à un tel aéronef des dommages qui le rendent inapte au vol ou qui sont de nature à compromettre sa sécurité en vol...»

Les Etats parties à la convention de Montréal ont l'obligation de réprimer de peines sévères ces infractions (art. 3).

33. La déclaration du Conseil de l'OACI faite à l'issue des délibérations sur la plainte introduite par la RDC est sans équivoque:

> «la capture illicite d'aéronefs et les autres actes d'intervention illicite contre l'aviation civile, notamment les actes visant à détruire des aéronefs, nuisent gravement à la sécurité, à l'efficacité et à la régularité de l'aviation civile internationale, mettent en danger la vie des passagers et membres d'équipage et minent la confiance des peuples du monde dans la sécurité de l'aviation civile internationale» (par. 2).

34. Au regard des débats organisés sous les auspices de l'OACI, il ne fait l'ombre d'aucun doute qu'il y a eu un différend entre les deux Parties avant la saisine de la Cour.

35. *La deuxième condition* consiste en l'organisation des négociations diplomatiques. Je suis d'avis que les négociations organisées au sein des instances internationales, en l'occurrence par le Conseil de l'OACI, peuvent être considérées comme des négociations diplomatiques entre les Parties.

Il y a lieu de rappeler que la Cour a interprété de manière extensive la notion de «négociations diplomatiques»: échanges de vues, notes diplomatiques, protestations, discussions au sein d'une organisation internationale, pourparlers (*Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962*, p. 344 et suiv.; *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988*, p. 99 et suiv.).

36. *La troisième et dernière condition* porte sur une demande d'arbitrage:

> «Si, dans les six mois qui suivent la date de la demande d'arbitrage, les Parties ne parviennent pas à se mettre d'accord sur l'organisation de l'arbitrage, l'une quelconque d'entre elles pourra soumettre le différend à la Cour internationale de Justice, en déposant une requête conformément au Statut de la Cour.»

Autrement dit, ce n'est que lorsqu'il y a impossibilité d'organiser l'arbitrage que l'une des parties peut saisir la Cour, six mois après la date de la demande d'arbitrage.

37. De jurisprudence constante, la Cour a eu l'occasion de préciser la condition formelle de recours à l'arbitrage. L'absence d'accord entre les

— performs an act of violence against a person on board an aircraft in flight if that act is likely to endanger the safety of that aircraft; or
— destroys an aircraft in service or causes damage to such an aircraft which renders it incapable of flight or which is likely to endanger its safety in flight."

The States parties to the Montreal Convention are obliged to punish such acts by severe penalties (Art. 3).

33. The declaration of the ICAO Council following consideration of the request filed by the DRC is very clear:

"the unlawful seizure of aircraft and other acts of unlawful interference against civil aviation, including acts aimed at destruction of aircraft, have serious adverse effects on the safety, efficiency and regularity of international civil aviation, endanger the lives of aircraft passengers and crew, and undermine the confidence of the peoples of the world in the safety of international civil aviation" (para. 2).

34. In view of the discussions organized under the aegis of the ICAO, there can be no doubt whatsoever that a dispute existed between the two Parties prior to seisin of the Court.

35. *The second precondition* is the organization of negotiations. I am of the opinion that the negotiations organized within international bodies, in the present case by the ICAO Council, can be regarded as official negotiations between the two Parties.

It should be noted that the Court has broadly interpreted the notion of "negotiations": exchange of views, diplomatic Notes, protests, discussions within an international organization, talks (*South West Africa (Ethiopia* v. *South Africa; Liberia* v. *South Africa), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, pp. 344 *et seq.*; *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua* v. *Honduras), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1988*, pp. 99 *et seq.*).

36. *The third and last precondition* concerns requests for arbitration:

"If within six months from the date of the request for arbitration the Parties are unable to agree on the organization of the arbitration, any one of those Parties may refer the dispute to the International Court of Justice by request in conformity with the Statute of the Court."

In other words, seisin of the Court by one of the parties can only take place when it has proved impossible to organize arbitration, six months after the date when it was requested.

37. In its consistent jurisprudence, the Court has had the opportunity to define in precise terms the formal condition for requesting arbitration.

Parties sur l'organisation d'un arbitrage ne peut en effet pas se présumer. L'existence d'un tel désaccord ne peut résulter que d'une proposition d'arbitrage faite par le demandeur et restée sans réponse de la part du défendeur. (Voir *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires, C.I.J. Recueil 1998*, p. 17, par. 21 ; *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique), C.I.J. Recueil 1998*, p. 122, par. 20.)

38. Les trois conditions préalables étant cumulatives, il fallait démontrer que la RDC a proposé au Rwanda de soumettre à l'arbitrage ledit différend.

Pourtant, au cours de la procédure de la demande en indication de mesures conservatoires, la RDC a informé la Cour que l'organisation de l'arbitrage ne pouvait aboutir en raison du manque de collaboration de la part du Rwanda. Les propositions faites en juillet 2001 (Lusaka), septembre 2001 (Durban), janvier 2002 (Blantyre) et en mars 2002 (Lusaka) se seraient heurtées au refus de la République rwandaise.

39. Sans aucun doute, le conflit armé en RDC impliquait plusieurs différends portant sur les violations des droits de l'homme et/ou des règles de base du droit international humanitaire. Une demande d'arbitrage ne pouvait pas focaliser l'attention sur un différend précis et unique au détriment des autres. Le formalisme juridique dans la défense des droits de la personne humaine n'était pas de mise.

Les circonstances exceptionnelles du conflit et l'attitude du défendeur avant la saisine de la Cour et au cours de la présente instance auraient dû amener la Cour à établir sa compétence en tant qu'ultime recours.

3. La convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes

40. Le paragraphe 1 de l'article 29 de la convention sur la non-discrimination à l'égard des femmes prévoit une clause compromissoire qui se lit comme suit :

> « Tout différend entre deux ou plusieurs Etats parties concernant l'interprétation ou l'application de la présente Convention qui n'est pas réglé par voie de négociation est soumis à l'arbitrage, à la demande de l'un d'entre eux. Si, dans les six mois qui suivent la date de la demande d'arbitrage, les parties ne parviennent pas à se mettre d'accord sur l'organisation de l'arbitrage, l'une quelconque d'entre elles peut soumettre le différend à la Cour internationale de Justice, en déposant une requête conformément au Statut de la Cour. »

41. Cette clause prescrit des conditions préalables avant la saisine de la

The lack of an agreement between the two Parties on the organization of arbitration cannot be assumed. The existence of such a disagreement can only be shown by an offer of arbitration made by the Applicant to which the Respondent has not responded. (See *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya* v. *United Kingdom), Preliminary Objections, I.C.J. Reports 1998*, p. 17, para. 21; *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya* v. *United States of America), I.C.J. Reports 1998*, p. 122, para. 20.)

38. Since the three preconditions are cumulative, the DRC had to demonstrate that it had proposed to Rwanda that this dispute be submitted to arbitration.

However, during the proceedings on the request for the indication of provisional measures, the DRC told the Court that it had been impossible to organize an arbitration owing to the lack of co-operation from Rwanda. The proposals made in July 2001 (Lusaka), September 2001 (Durban), January 2002 (Blantyre) and March 2002 (Lusaka) were reportedly met with refusals by the Republic of Rwanda.

39. There can be no doubt that the armed conflict in the DRC gave rise to a number of different disputes regarding violations of human rights and/or basic international humanitarian law. A request for arbitration could not focus all the attention on one precise dispute at the expense of all others. Strict adherence to legal formalities was not appropriate when defending human rights.

The exceptional circumstances of the conflict and the Respondent's attitude prior to seisin of the Court, as well as during the current proceedings, should have led the Court to find that it had jurisdiction as arbiter of last resort.

3. The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women

40. Article 29, paragraph 1, of the Convention on Discrimination against Women includes a compromissory clause, which reads as follows:

> "Any dispute between two or more States Parties concerning the interpretation or application of the present Convention which is not settled by negotiation shall, at the request of one of them, be submitted to arbitration. If within six months from the date of the request for arbitration the parties are unable to agree on the organization of the arbitration, any one of those parties may refer the dispute to the International Court of Justice by request in conformity with the Statute of the Court."

41. This clause specifies the preconditions for seisin of the Court: the

Cour: l'existence d'un différend, l'impossibilité de résoudre le différend par des négociations diplomatiques et la demande d'arbitrage. Ces conditions sont similaires à celles contenues dans la convention de Montréal (voir ci-dessus). A quelques nuances près, les conclusions auxquelles je suis parvenu en analysant cette convention peuvent également s'appliquer ici.

42. La Cour n'a pas jugé utile de trancher la question de savoir si les différentes violations des droits de l'homme faites aux femmes congolaises dans les zones de conflit rentraient sous le régime de la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes: violences sexuelles, diffusion délibérée du virus VIH/Sida, enterrement des femmes vivantes, etc.

43. Dans ses différentes protestations, la RDC a mis en avant les violations spécifiques faites à la femme congolaise[8]. Le différend entre les deux Parties porte sur l'application de la convention.

44. S'agissant des négociations diplomatiques préalables, la Cour a admis à plusieurs reprises que des discussions dans les instances internationales peuvent être assimilées aux négociations diplomatiques.

45. Il est vrai que la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples n'est pas *stricto sensu* un organe arbitral. Cependant, dans les circonstances de l'espèce, sa saisine par une communication-plainte de la RDC et le débat contradictoire qui s'y est déroulé entre les Parties auraient pu être considérés comme une tentative d'arbitrage. L'on ne doit pas perdre de vue que la Commission a été créée au sein de l'Organisation de l'unité africaine (OUA) pour connaître du contentieux en matière de droits de l'homme entre les Etats membres de l'Organisation panafricaine.

46. Les éléments qui précèdent auraient pu amener la Cour à établir sa compétence et à statuer sur le fond.

(Signé) Jean-Pierre MAVUNGU.

---

[8] Voir le Livre blanc, t. 3, p. 59 et suiv., t. 4, p. 59 et suiv.; numéro spécial, p. 28 et suiv.

existence of a dispute, the impossibility of settling the dispute by negotiation and a request for arbitration. These conditions are similar to those in the Montreal Convention (see above). With the exception of a few minor differences, the conclusions that I have reached in my analysis of that Convention can equally be applied to this one.

42. The Court did not see fit to decide whether the various human rights violations committed against the women of the Congo in the conflict zones — sexual violence, the deliberate spreading of the HIV/AIDS virus, the burial of women alive, etc. — were covered by the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women.

43. In its various protests, the DRC emphasized the specific violations concerning Congolese women[8]. The dispute between the two Parties concerns the application of the Convention.

44. With respect to prior negotiations, the Court has found on a number of occasions that talks within international bodies can be regarded as negotiations.

45. It is true that the African Commission on Human and Peoples' Rights is not *strictu sensu* an arbitral body. However, in the circumstances of the present case, its seisin by a Communication by the DRC and the adversarial process between the two Parties that took place within it could be regarded as an attempt at arbitration. We should not lose sight of the fact that the Commission was established within the Organization for African Unity (OAU) to hear human rights disputes between Members of that pan-African organization.

46. The foregoing elements could have allowed the Court to find that it had jurisdiction and to rule on the merits of the case.

(Signed) Jean-Pierre MAVUNGU.

[8] See White Paper, Vol. 3, pp. 39 *et seq.*; Vol. 4, pp. 41 *et seq.*; Special Number, pp. 26 *et seq.*

PRINTED IN THE NETHERLANDS

ISSN 0074-4441
ISBN 92-1-071020-7